


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV · ANG ·
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS





Arkiv

for

Retsvidenskaben og dens Anvendelse.

(En ny afkortet Redaction af juridisk Arkiv og tildeels af juridisk Maanedstidende.)

Af

Dr. Anders Sandøe Ørsted.

Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand, Etatsraad og Deputeret i det kongl. danske Cancellie.

Anden Deel.

Kjøbenhavn, 1825.

Trykt og forlagt af Andreas Seidelin, Hof- og Universitets-Bogtrykker.

Aarsagen, hvorfor der i dette Bind findes og ligeledes i det folgende ville findes enkelte Lands-Overretsdomme, som ikke have været meddeelte i det gamle juridiske Arkiv, er forklaret Side 98-99, Noten.

Blandt de Afhandlinger, som dette Bind indeholder, er den sidste for en stor Deel et nyt Arbeide; thi, skjøndt de tre Forelæsninger angaaende Forligelsesvæsnet, som jeg havde meddeelt i hiint ældre Tidskrift, No. 11, 14 og 17, ligge til Grund for benævnte Afhandling, saa ere de dog paa mange Steder aldeles omarbeidede

og derhos udvidede ved adskillige nye Undersøgelser. Det gjør mig ondt, at denne Afhandling ei alene var aldeles færdig, men endog størstedeels trykt, inden jeg, ved en anseet norsk Embedsmands venskabelige Opmærksomhed, kom i Besiddelse af et Exemplar af den under 20de Juli 1824 udgivne Lov angaaende Forligelsesvæsenet i Norge, saa at jeg ikke i nærværende Arbeide dertil har kunnet tage Hensyn. Denne Lov er i Hovedsagen aldeles stemmende med Forordningerne af 10 Juli 1795 og 20 Jan. 1797 samt de øvrige angaaende Forligelsesvæsenet for Danmark og Norge udgivne Anordninger, hvilket baade er et Vidnesbyrd om denne Lovgivnings ved Erfaring bekræftede Hensigtsmæssighed og om de Mænds Klogskab, der lede den norske Lovgivning. Den har imidlertid, ved adskillige Tillæg og nærmere Bestemmelser, afgjort Spørgsmaale, som den forrige Lovgivning havde anlediget, og derved benyttet deels de Præjudicater

og Cancellieskrivelser, deels de videnskabelige Undersøgelser, som hine Spørgsmaale havde fremkaldt; hvorved jeg med Fornøielse sporer, at man, paa nogle Steder, har taget Hensyn til ovenmeldte mine Forelæsninger. I enkelte Dele er man imidlertid afveget fra de Grundsætninger hvorpaa vor Forligelseslovgivning er bygget; til hvilke Afvigelser jeg fremfor alt regner de betydelige Undtagelser, som 4de Capitel indeholder, fra den Regel, at enhver Sag, uden Hensyn til det Ting, hvor den kunde blive at behandle, skal indklages til Forligelsescommissionen paa det Sted, hvor den Indklagede har Boepæl eller Ophold (see nærværende Skrift Side 460-462). En nøiagtig Undersøgelse over hvad der ved saadanne Forandringer maatte være vundet eller tabt, kunde saavel for norske som danske Læsere have en ikke ringe Grad af Interesse. Da nu Omstændighederne have forhindret mig i at meddele hvad jeg med Hensyn dertil kunde have

at bemærke i Forbindelse med den udførlige Afhandling om Forligelsesvæsnet jeg her har leveret, saa forbeholder jeg mig dette for et af de følgende Hefter af juridisk Tidsskrift.

Den 20de Februar 1825.

Indhold.

Side.

Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Over-Ret, samt Hof- og Stads-Ret, i Kjøbenhavn 5

Høiesterets-Domme i ovenstaaende Sager . 565

Afhandlinger:

Om Virkningen af Kjøbecontracters Løsning med Hensyn paa tredie Mand 379

Bidrag til rigtig Bestemmelse af Kjendemærkerne paa det Slags verbelle Injurier, der afhandles i 6—21—2 388

Udførlig Undersøgelse over de Retsspørgsmaal, som Lovgivningen om Forligelsesvæsenet fremkalder 413

Domme,

affagte

ved den Kongelige Lands-Over-Ret, samt Hof- og Stads-Ret, i Kjøbenhavn.

No. 1.

(Spørgsmaal: om en paa en Vexelobligation erholdt Opreisning, der byder strax at paatale Sagen, kan ansees efterlevet, fordi der mellem Expeditionens Dato og Paaklagen til Forligelses-Commissionen er forløbet en Uge, i hvilken Tid Creditor, som Vexelobligationen havde givet Panteret, maatte lade Opreisningen læse til Tinge — Fordi det vedgaaes, at en Vexelobligation er grundet paa Mellemværende i Regning, bliver Creditor dog ikke pligtig at beviise dette Mellemværendes Beskaffenhed — Den Indsigelse, at Debitor ved Misregning udi saadant Mellemværendes Opgjørelse er fornærmet, kan ei henføres til Aager-Exceptionen. Analogien af 5 — 1 — 6 anvendt paa den saakaldte Exceptio falsi — Mulct for utilbørlig Skrivemaade)

I Sagen:

Hørkræmmer Aasted,

contra

Urtekræmmer Guldbrandsen.

(Afsagt den 11 Martii 1805.)

Ved Stævning af 28 Martii forrige Aar har Hørkræmmer Aasted sagsøgt Urtekræmmer Guldbrandsen til, i Følge sin under 24 September 1803 for 400 Rdlr. udstædte Vexel-Obligation, der ved Kongelig Opreisning af 2 Martii næstefter er sat i Kraft, at betale til Rest skyldige 238 Rdlr. 22 ß., med Renter fra Vexel-Obligationens Udstædelses Dato, samt den erhvervede Opreisnings Bekostning 13 Rdlr. 3 Mk., saavelsom Processens Omkostninger.

Indstævnte har derimod snart foregivet, at han allene skylder Citanten 16 Rdlr. 4 Mk. 11 ß., snart at han slet intet skylder ham, men endog har betalt ham formeget, hvorfor hans Ret formeentlig maatte blive at forbeholde; ligesom han og snart har paastaaet Friefindelse, snart den paastævnte Sum confiskeret, Halvparten til Kongens Fiscus og Halvparten til sig som Angiver.

Saa har han og paastaaet den, efter Citantens Reqvisition, hos ham begyndte Arrest-Forretning underkiendt, og sig tillagt 1000 Rdlr. for den derved foraarsagede Tort, Skade og Velfærds-Spilde, eller i al Fald hans Ret i saa Henseende ved Dom forbeholdt. Fremdeles har han paastaaet Processens Omkostninger sig tillagte. Endelig har han paastaaet Citanten eller Sagfører mulcteret for Sagens for-

meentlige Forhalelse, hvorimod Citanten har paastaaet Indstævntes Sagfører, Procurator Gregersen, anseet for sin formeentlig fornærmelige og utilbørlige Skrivemaade.

Den første Indsigelse, hvoraf Indstævnte har betient sig, er, at Citanten ei skal have efterlevet ovennævnte Opreisnings Bydende, om strax at paatale Sagen. Men Citanten, der, efterat have erhvervet Opreisningen, hvilken, som ovenanført, er dateret den 2 Martii 1804, under 9 samme Maaned har paaklaget Sagen til Forligelses-Commissionen, kan ei siges i saa Henseende at have viist nogen Forsømmelse, i Særdeleshed naar det overveies, at han i det Mellemrum har, med Hensyn til den ham ved Vexel-Obligationen tillagte Panterettighed, ladet Opreisningen tinglæse *). Og da han derhos har udtaget Stævning til første Retsdag, hvortil Stævning kunde haves, efterat Sagen var fra Forligelses-Commissionen henviist til Rettergang, maa Opreisningens Bydende om Sagens ufortøvede Paatale

*) At denne Tinglysning var fornøden, hvis Panterettigheden skulde holdes i Kraft, indsees let, da hans Panterettighed, ligesaavel som Fordringen selv, var udslettet derved, at Vexelobligationen ei var blevet betimelig paatalt, og tredie Mand altsaa i al Fald burde underrettes om, at den ved den erhvervede Bevilling igjen var sat i Kraft.

ansees opfyldt, og, som en Følge deraf, den foranførte Indsigelse bortfalde *).

De øvrige af Indstævnte fremsatte Indsigelser ere grundede paa, at Vexel-Obligationen var foranlediget af foregaaende Regningskrav, hvis virkelige Beløb ei udgiør den Sum, hvorfor Vexel-Obligationen blev meddeelt, og at der siden paa samme er betalt mere end Citanten har afskrevet.

Med Hensyn til disse Indsigelser maa foreløbigen anmærkes 1) at Præsumtionen, paa Grund af den udgivne Vexel-Obligation, maa være for, at Indstævnte ved sammes Udstædelse var Citanten dens paalydende Sum skyldig, hvorfore den af Sidstnævnte vedgaaede Omstændighed, at Vexel-Obligationen hidrørte fra Mellemværende i Regning, ei kan paabyrde ham Beviiset for dette Mellemværendes Beskaffenhed, hvorimod det maa paaligge Indstævnte at beviise Urigtigheden af det Regnskab, der ligger til Grund for Vexel-Obligationen. 2) At de omhandlede Indsigelser, forsaavidt de gaae ud paa, at Ci-

*) Praxis er endog for, at Creditor, ved Opreisningen, erholder samme Frist af een Maaned til Sagens Forfølgning som han oprindeligviis havde fra Forfaldsdagen. See min Formularbog. Udgave af 1817 S. 341-342, hvorved dog Pl. om Anticipationer og Opreisninger 2 Junii 1819 kan bemærkes (cfr. Collegial-Tidenden for 1819, No. 28 og 29, Side 409-419.)

tanten ei havde den Sum tilgode, hvorfor han modtog Verel-Obligationen, ei kunne henføres til den Exception, Forordningen af 14de Mai 1754 § 6 og 7 omtale; thi disse Lovsteder forudsætte en Foreening imellem Creditor og Debitor om, at denne skal udgive Forskrivning for en større Sum end han virkelig er skyldig, hvorimod Indstævntes Procedure og i Særdeleshed den af ham fremlagte Attest, der af Citanten er erkiendt at skulde være ligesaa gyldig, som om den var beediget, viise, at en saadan Overeenskomst i al Fald ei har fundet Sted *). Heller ikke kan det ansees som Aager, at, saaledes som Citanten har anført, 52 Rdlr. 2 Mk. 6 ß. for Huusleje, der først var forfalden nogetefter Obligationens Udstædelse, bleve indbefattede i samme, saavelsom Renter af de Summer, hvorfor Indstævnte havde været Citantens Debitor.

I Følge af det anførte lade de af Indstævntes Indsigelser, der gaae ud paa, at han ved Verel-Obligationens Udstædelse ei skyldte den Sum, hvorfor han derved forpligtede sig, og de, der have Henssyn til seenere Afbetalinger, sig under eet behandle. Indstævntes herhen hørende Erindringer ere følgende. A) At Citanten paa den første Side af den Contrabog, der er lagt til Grund for Verel-Obligationen, og som Indstævnte har fremlagt, skal i Op-

*) Cfr. Eunomia 1 Bind Side 252-258.

summeringen have misregnet 100 Rdlr., Sidstmeldte til Skade. B) At Indstævnte, efter Qvittering af 18 May samme Aar, har betalt 100 Rdlr., samt efter Qvitteringer af 11 og 18 Oct. 1803 104 Rd. 4 Mk. 12 ß. og efter nok en Qvittering af bemeldte 11 Oct. 12 Rdlr. 3 Mk., uden at disse Summer ere afregnede i Parternes Mellemværende. C) At Indstævnte selv efter Contrabogen ei skylder Citanten den omtvistede Sum.

Betreffende nu den sub Ltr. A anførte Erindring, da vil dens Rigtighed beroe paa om der, saaledes som Citanten har foregivet, er, mod dennes Villie, passeret Forandring i den udi ovenberørte Contrabog paa første Side anførte Transport-Sum, der, efter Contrabogens nærværende Udviisende, er 14 Rdlr. 2 Mk. 5 ß., men oprindeligviis skal have været 114 Rdlr. 2 Mk. 5 ß.

Hverken har nu Citanten beviist, at en saadan Forandring mod hans Villie er foregaaet, hvorom Omstændighederne dog give Formodning, eller Indstævnte paa den anden Side oplyst, at bemeldte Transport-Sum af Citanten er anført, saaledes som den nu findes; ligesom det ei heller af de tilvejebragte Oplysninger kan skiønnes, hvo af Parterne der var i Besiddelse af den ældre Contrabog, som maa antages at have fundet Sted mellem dem, og ved hvis Fremlæggelse det kunde have været afgiort, hvor stor en Sum der var at overføre til den af Indstævnte fremlagte.

Paa Grund heraf og med Hensyn til den oven under No. 1 fremsatte foreløbige Anmærkning, samt til Analogien af 5 — 1 — 6 *), bliver Sagen, hvad denne Punkt angaaer, ved Citantens Eed at afgiøre. Hvad de 104 Rdlr. 4 Mk. 12 ß. betreffer, som Indstævnte, efter de fremlagte Qvitteringer af 11te og 18de October 1803, har betalt, da findes denne Sum i den fremlagte Contrabog afskrevet under sidstnævnte Dato, og Indstævnte har aldeles ikke godtgiort, at han den Dag særskilt og uden derfor at erholde Qvittering, har betalt fornævnte Sum, hvorfore berørte Afskrivning i Contrabogen maa antages, at vedkomme de Summer, som Indstævnte, efter foranførte Qvitteringer, har betalt. Betreffende de 100 Rdlr., som ere betalte i Følge den fremlagte Qvittering, dateret 18de Maj 1803, da har Citanten anført, at disse ei ere erlagte fornævnte Dag, men den 23 samme Maaned, under hvilken Dato de og i Contrabogen ere afskrevne, ligesom og bemeldte Qvittering skal være udstædt sidstmeldte Dag, men dens Datum siden forandret saaledes, som den nu findes. — Da nu intet Beviis i denne Henseende er tilveiebragt fra nogen af Parternes Side, saa bliver, af lignende Grunde med dem, der oven ere anførte, angaaende den af Indstævnte foregivne Misregning paa Contrabogens første Side, Eed at deferere Citanten.

*) Cfr. Eunomia 1 Bind S. 215 - 218.

Hvad fremdeles den paaberaabte Qvittering for 12 Rdlr. 3 Mk. angaaer, da kan intet af samme udledes til Fordeel for Indstævnte, efterdi dens Indhold viiser, at den vedkommer Varer, der ei ere anførte i Contrabogen og som ere udleverede efter den in qvæstione værende Vexel-Obligations Udstædelse.

Betreffende endelig den under Litr. c nævnte Indsigelse, da maa, med Hensyn til det, som oven er antaget og efter Sagens øvrige Data, Indstævnte antages at være Debitor for den fulde paastævnte Sum, saafremt Citanten aflægger de foranførte Eeder; hvorimod i andet Fald de Summer maae udgaae, ihenseende til hvilke Eeden ei aflægges. Ligeledes maa i alle Tilfælde Citantens Paastand om Godtgiørelse for den erhvervede Opreisning bortfalde.

Af det ovenanførte følger, at Indstævnte, der ei engang har paastævnt den paastaaede Reparation for den begyndte Arrest, heller ikke i saa Henseende kan tillægges nogen Forbeholdenhed. Ligeledes maae den af Indstævnte giorte Paastand om Mulct for Citanten eller Sagfører, som bygget paa en uantagelig Fortolkning af den fremlagte Attest fra Kongens Fogeds Contoir *), bortfalde, hvorimod Citantens

*) Indstævntes Sagfører gik nemlig ud fra den Forudsætning, at en Udskrift af den begyndte Arrestforretning, som Attesten viiste, at der fra Citantens Side var bestilt, først var begjært den Dag

Paastand over Procurator Gregersen, som vel-grundet, bliver at følge.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kiendes for Ret: Naar Citanten Hørkræmmer Aasted, efter foregaaende lovlig Stævning til Indstævnte Urtekræmmer Guldbrandsen, inden sit Værneting med sin corporlige Eed bekræfter, at den paa første Side af den af Indstævnte under No. 3 fremlagte Contrabog anførte Transport-Sum oprindeligviis har været 114 Rdlr. 2 Mk. 5 ß, men siden mod hans Villie er forandret til 14 Rdlr. 2 Mk. 5 ß., saa og at de i det af Indstævnte under No. 6 fremlagte Document anførte 100 Rdlr. ei ere erlagte paa den i saa Henseende nævnte Dag, nemlig den 18 Maj, men at det Datum, som først har været anført, var den 23 Maj, hvorfra det siden mod hans Villie er forandret til den 18, bør Indstævnte indfrie den paastævnte, under 24 September 1803 udstædte Vexel-Obligation, der ved Kongelig Opreisning af 2 Martii næstefter er sat i Kraft, og til Citanten betale de under saadan Forudsætning, i Følge bemeldte Vexel-Obligation, til Rest skyldige to Hundrede og aatte og tredive Rigsdaler Een Mark og sex Skilling, med Renter 5 pro Cento deraf fra for-

Attesten blev udstædt, hvilket denne aldeles ikke indeholdt.

Hvad fremdeles den paaberaabte Qvittering for 12 Rdlr. 3 Mk. angaaer, da kan intet af samme udledes til Fordeel for Indstævnte, efterdi dens Indhold viiser, at den vedkommer Varer, der ei ere anførte i Contrabogen og som ere udleverede efter den in qvæstione værende Verel-Obligations Udstædelse.

Betreffende endelig den under Litr. c nævnte Indsigelse, da maa, med Hensyn til det, som oven er antaget og efter Sagens øvrige Data, Indstævnte antages at være Debitor for den fulde paastævnte Sum, saafremt Citanten aflægger de foranførte Eder; hvorimod i andet Fald de Summer maae udgaae, ihenseende til hvilke Eeden ei aflægges. Ligeledes maa i alle Tilfælde Citantens Paastand om Godtgiørelse for den erhvervede Opreisning bortfalde.

Af det ovenanførte følger, at Indstævnte, der ei engang har paastævnt den paastaaede Reparation for den begyndte Arrest, heller ikke i saa Henseende kan tillægges nogen Forbeholdenhed. Ligeledes maae den af Indstævnte gjorte Paastand om Mulct for Citanten eller Sagfører, som bygget paa en uantagelig Fortolkning af den fremlagte Attest fra Kongens Fogeds Contoir *), bortfalde, hvorimod Citantens

*) Indstævntes Sagfører gik nemlig ud fra den Forudsætning, at en Udskrift af den begyndte Arrestforretning, som Attesten viiste, at der fra Citantens Side var bestilt, først var begjært den Dag

Paastand over Procurator Gregersen, som velgrundet, bliver at følge.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kiendes for Ret: Naar Citanten Hørkræmmer Aasted, efter foregaaende lovlig Stævning til Indstævnte Urtekræmmer Guldbrandsen, inden sit Værneting med sin corporlige Eed bekræfter, at den paa første Side af den af Indstævnte under No. 3 fremlagte Contrabog anførte Transport-Sum oprindeligviis har været 114 Rdlr. 2 Mk. 5 ß, men siden mod hans Villie er forandret til 14 Rdlr. 2 Mk. 5 ß., saa og at de i det af Indstævnte under No. 6 fremlagte Document anførte 100 Rdlr. ei ere erlagte paa den i saa Henseende nævnte Dag, nemlig den 18 Maj, men at det Datum, som først har været anført, var den 23 Maj, hvorfra det siden mod hans Villie er forandret til den 18, bør Indstævnte indfrie den paastævnte, under 24 September 1803 udstædte Vexel-Obligation, der ved Kongelig Opreisning af 2 Martii næstefter er sat i Kraft, og til Citanten betale de under saadan Forudsætning, i Følge bemeldte Vexel-Obligation, til Rest skyldige to Hundrede og aatte og tredive Rigsdaler Een Mark og sex Skilling, med Renter 5 pro Cento deraf fra for-

Attesten blev udstædt, hvilket denne aldeles ikke indeholdt.

Hvad fremdeles den paaberaabte Qvittering for 12 Rdlr. 3 Mk. angaaer, da kan intet af samme ud- ledes til Fordeel for Indstævnte, efterdi dens Ind- hold viiser, at den vedkommer Varer, der ei ere an- førte i Contrabogen og som ere udleverede efter den in qvæstione værende Vexel-Obligations Udstædelse.

Betreffende endelig den under Litr. c nævnte Indsigelse, da maa, med Hensyn til det, som oven er antaget og efter Sagens øvrige Data, Indstævnte antages at være Debitor for den fulde paastævnte Sum, saafremt Citanten aflægger de foranførte Eeder; hvorimod i andet Fald de Summer maae udgaae, ihenseende til hvilke Eeden ei aflægges. Ligeledes maa i alle Tilfælde Citantens Paastand om Gode- giørelse for den erhvervede Opreisning bortfalde.

Af det ovenanførte følger, at Indstævnte, der ei engang har paastævnt den paastaaede Reparation for den begyndte Arrest, heller ikke i saa Henseende kan tillægges nogen Forbeholdenhed. Ligeledes maa den af Indstævnte gjorte Paastand om Mulct for Citanten eller Sagfører, som bygget paa en uantage- lig Fortolkning af den fremlagte Attest fra Kongens Fogeds Contoir *), bortfalde, hvorimod Citanten

*) Indstævntes Sagfører gik nemlig ud fra den For- udsætning, at en Udskrift af den begyndte Arrest- forretning, som Attesten viiste, at der fra Citan- tens Side var bestilt, først var begjært den Da-

Paastand over Procurator Gregersen, som velgrundet, bliver at følge.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kiendes for Ret: Naar Citanten Hørkræmmer Aasted, efter foregaaende lovlig Stævning til Indstævnte Urtekræmmer Guldbrandsen, inden sit Værneting med sin corporlige Eed bekræfter, at den paa første Side af den af Indstævnte under No. 3 fremlagte Contrabog anførte Transport-Sum oprindeligviis har været 114 Rdlr. 2 Mk. 5 ß, men siden mod hans Villie er forandret til 14 Rdlr. 2 Mk. 5 ß., saa og at de i det af Indstævnte under No. 6 fremlagte Document anførte 100 Rdlr. ei ere erlagte paa den i saa Henseende nævnte Dag, nemlig den 18 Maj, men at det Datum, som først har været anført, var den 23 Maj, hvorfra det siden mod hans Villie er forandret til den 18, bør Indstævnte indfrie den paastævnte, under 24 September 1803 udstædte Vexel-Obligation, der ved Kongelig Opreisning af 2 Martii næstefter er sat i Kraft, og til Citanten betale de under saadan Forudsætning, i Følge bemeldte Vexel-Obligation, til Rest skyldige to Hundrede og aatte og tredive Rigsdaler Een Mark og sex Skilling, med Renter 5 pro Cento deraf fra for-

Attesten blev udstædt, hvilket denne aldeles ikke indeholdt.

nævnte 24 September indtil Betaling skeer. Men trøster han sig ei til foranførte Eeder at aflægge, bør, for hver af disse, som ei aflægges, Eet Hundrede Rigsdaler udgaae af ovennævnte Sum.

Processens Omkostninger ophæves. Endelig bør Indstævntes Sagfører Procurator Gregersen for sin mod Citanten brugte utilbørlige Skrivemaade bøde Fem Rigsdaler til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse, og betale ligesaa meget til Justitskassen.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 2.

(Fortolkning over et Forliig — Litis denuntiatio kan ei, efter vore Love, ansees som en nødvendig Formalitet, og dens Efterladelse altsaa ingen Virkning have, naar det ei kan oplyses, at deraf er fulgt Skade for Vedkommende.)

I Sagen:

Administrateurerne for den Danske Manufactur-Handel

contra

Capitain Joachim Bumann.

(Afsagt den 18 Martii 1805.)

Ved denne Rets Dom af 21 Junii 1802, der ved Høieste-Rets Dom af 7 Maj næstefter blev stadfæ-

set, vare Administrateurerne for den Danske Manufactur-Handel tilpligtede at betale tvende af Capitain Joachim Bumann under 20 September 1796 til Grosserer Joseph Nathan David udstædte Bodmerie-Forskrivningers paalydende Capitaler og Præmier, tilsammen 10334 Rdlr. 4 Mk. 4 ß., med Renter 4 pro Cto. deraf fra 25 September 1797.

I Følge heraf have bemeldte Administrateurer maattet udbetale 12666 Rdlr. 4 Mk. 9 ß., og da de, der ved Paategninger paa de ovennævnte Bodmeriebreve have forpligtet dem til at betale Beløbet af samme med Renter, saasnart der til dem indløb Erstatning fra den Engelske Regiering i Anledning af Skibet Lollands Opbringelse, ei af denne Erstatning have erholdet mere end 5029 Rdlr. 3 Mk. 10 ß. til meerbemeldte Bodmeriebreves Betaling, saa have de ved Hoved-Stevning af 31te Marti forrige Aar sagsøgt ovennævnte Capitain Bumann til at betale 7637 Rdlr. 7 ß. (thi af den til Grosserer Joseph Nathan David udbetalte Sum have Administrateurerne frafaldet 15 ß.) med Renter fra 16de Maj 1803, som er den Tid, hvorpaa de opfyldte foransførte Høieste-Rets Dom, samt Processens Omkostninger.

Capitain Bumann har derimod, efter udtagne Stevninger af 4de Juni og 8de September forrige Aar, paastaaet sig frifunden, men i Tilfælde at denne

Paastand ei bifaldes, da fornævnte Joseph Nathan David, som han har inddraget i Sagen, tilpligtet at godtgiøre, hvad han tilfindes at betale til Hoved-Citanterne, hvorhos han har paastaaet saavel disse som Indstævnte tilfundne in solidum at betale Processens Omkostninger.

Til Grund for sin Paastand har Contra-Citanten anført, at han, ved et den 19 November 1801 inden denne Stads Forligelses-Commission indgaaet Forliig, er blevet eenig med Indstævnte om, at denne for de omtvistede Bodmeriebreve alleene skulde pro Qvota med de øvrige Bodmerie Creditorer nyde Betaling af hvad der i den ovenberørte Anledning maatte indkomme fra Engelland, samt at han ei i første Instants er blevet indkaldet under den ved de forbenævnte Domme paakiendte Sag, og altsaa ei har havt Leilighed til at fremkomme med bemeldte Forliig, der, om det var blevet paaberaabt under Sagens Behandling i første Instants, formeentlig vilde have givet Sagen et andet Udfald end det den har faaet.

Men naar det af Contra-Citanten paaberaabte Forliig læses i sin hele Sammenhæng, sees det, at Indstævnte ikke virkelig ved samme har renonceret paa den ham tilkommende Ret til fuld Betaling efter de udstædte Bodmeriebreve. Vel har Contra-Citanten i Begyndelsen af Forliiget fremsat den Anmærkning, at han ei troede sig anderledes forbunden til

Betaling, end til at erlægge samme af hvad som maatte indkomme fra Engelland for hans opbragte Skib og Ladning, og hvortil hans Bodmerie Crediteurer burde have en lige Ret efter deres Fordringers Beskaffenhed, hvorhos han anviste Grosserer Joseph Nathan David forommeldte Erstatning, for deri at søge Betaling lige med de øvrige Creditorer efter hans Fordrings Størrelse, med videre. Men Forliiget indeholder ikke, at Indstævnte har bifaldet foranførte Contra-Citantens Meening, hvorimod det alleene heder i samme, at Indstævnte antog det af Contra-Citanten giorte Tilbud, og det med Forbeholdenhed af hans lovlige Ret og Tiltale til Hoved-Citanterne, i Følge de af dem paa de omqvæstionerede Bodmerie-Breve skeete Paategninger, og denne Forbeholdenhed kan saa meget mindre modtage den Betydning, Contra-Citanten har villet tillægge den, nemlig at Indstævnte hos Hoved-Citanten vilde hæve den i Forliget udtrykkelig vedtagne Betaling, som det allerede indeholdtes i de af Contra-Citanten foreslaaede Vilkaar, at Betalingen kunde modtages hos Hoved-Citanterne, og Forbeholdenheden desuden angaaer Indstævntes Ret i Følge de af Hoved-Citanterne giorte Paategninger paa de in qvæstione værende Bodmeriebreve. Da det nu, efter det foranførte, ei kan antages, at Contra-Citanten har lidt nogen Skade ved ei at være varslet i den tilforn imellem hans Vederparter verserende Sag, og litis denunciatio,

efter vore Love, ei kan ansees fornøden blot for For-
mens Skyld, hvorimod Manglen af samme alleen
da kan hiemle en grundet Indsigelse, naar det ka
oplyses, at den Paagieldende derved er blevet hin
dret i at værge for sin Ret *), saa bliver Contra-C
tanten, der ingen Erindring har giort mod den a
Hoved-Citanterne paastævnte Sums Størrelse, plig
tig at betale fornævnte Sum med Renter, hvorho
hans Paastand over Indstævnte maa bortfalde.

Processens Omkostninger blive, efter Sagen
Beskaffenhed, at ophæve mellem samtlige Parter.

Thi kiendes for Ret: Contra-Citante
Capitain Joachim Bumann bør indfrie de paa
stævnte tvende Bodmeriebreve af 20de Septemb
1796, og til Hoved-Citanterne, Administrateurer
for den Danske Manufactur-Handel, der, i Følg
de paa samme giorte Paategninger samt Høieste-Re
Dom af 7de Maj 1803, til Indstævnte Grossere
Joseph Nathan David have erlagt forbemeld
Bodmeriebreves paalydende Summer med Rente
betale Syv Tusinde Sex Hundrede og sex og tredi
Rigsdaler syv Skilling med Renter 4 proCto. dera
fra 16de Mai 1803, til Betaling skeer. Derimo
bør Indstævnte Grosserer Joseph Nathan Da
vid for Contra-Citantens Tiltale i denne Sag fri
at være.

*) See juridisk Tidsskrift 2 B. 2 Hefte S. 36-41.

Processens Omkostninger ophæves imellem samtlige Parter.

Det Idømte udredes inden 15ten Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 3.

(En Sagfører anseet med Mulct, fordi han ved urigtige Motiver havde søgt at forlede Almuesfolk til at indgaae Forlig, samt affordret dem Mere, end hans Mandant havde foreskrevet, saa og brugt Udladelser, der kunde bestyrke bemeldte Almuesfolk i at vedblive ulovlig Kroegang og Brændeviins Kjøb.)

I Sagen:

Procurator Bierring, som befalet Actor,

contra

Procurator Christian Høeg Sandberg.

(Affagt den 15 Martii 1805.)

Procurator Christian Høeg Sandberg tiltales under nærværende, paa Grund af det Kongelige Danske Cancellies Skrivelse af 8de Januari dette Aar anlagte Sag for sit Forhold i Anledning af nogle hos Mette Marie Hansdatter i Hvidovre passerede Uordener. De Facta, Actor i saa Henseende har imputeret ham, ere følgende; 1) at

han for bemeldte Mette Marie Hansdatter, som han havde paataget sig at skaffe Fyldestgiørelse for nogle hende ved forberørte Leilighed formeentligt tilføiede Fornærmelser, har modtaget 35 Rdlr., som han har fordulgt for hende og ei ladet hende nyde godt af; 2) at han under ugrundede Trusler har bes… ført Almuesfolk og søgt at afpresse dem Penge; 3) at han har søgt at nedbryde Lovene ved at tillade M. M. Hansdatter at skiænke Brændeviin for Penge; 4) at han har villet forlede de Vidner som skulde afgive Forklaring for Retten i denne Sag til at afvige fra Sandheden.

Til Styrke for den første af disse Ankeposter er imidlertid intet Andet fremkommet end det af Anders Olsen, der skal have erlagt forommeldte 35 Rdlr. afgivne Vidnesbyrd, hvilket ei, mod Tiltaltes Benægtelse, kan være Beviis nok.

Hvad derimod det andet af Actor opgivne Factum angaaer, da er det oplyst, at Tiltalte, for at formaae adskillige Bønderfolk, der havde taget Deel i de ovenberørte Uordener, til at betale ham paa M. M. Hansdatters Vegne en Deel Penge, har truet dem med Rasp- eller Forbedringshuus-Arbeide til hvilke Trusler der, efter de tilveiebragte Oplysninger, ei kan skiønnes at have været Anledning ligesom det og i saa Tilfælde vilde have været utilladeligt, at bevirke mindelig Forening og derved bidrage til at supprimere den Tiltale, som vilde tilkomm…

Justitien *). Saa har han og in specie udi det under 29de November forrige Aar udstedte Document affordret bemeldte Bonderfolk en større Sum, end den Erstatning, han havde paataget sig at skaffe M. M. Hansdatter, udgiorde.

Foranførte Tiltaltes Forhold kan ikke andet end ansees ulovligt og som et Misbrug af den Tillid, hans Stilling, som offentlig beskikket Sagfører, maatte give ham Adgang til.

Betræffende dernæst Actors tredie Ankepost, da er det ei godtgjort, at Tiltalte har til M. M. Hansdatter yttret, at hun maatte sælge Brændeviin.

Derimod er det oplyst, at Tiltalte i de Underhandlinger, han havde med de Bonderfolk, som han paa M. M. Hansdatters Vegne affordrede Penge, har udladt sig med, at hun havde, eller i det mindste at det kunde være, at hun havde Tilladelse til at sælge Brændeviin, hvilken urigtige Udladelse det var utilbørligt af Tiltalte at fremføre, da han derved kunde forlede berørte Bonderfolk til at vedblive med at drikke og kiøbe Brændeviin hos oftnævnte M. M. Hansdatter.

Hvad endelig det fierde Factum angaaer, hvorfor Actor har sigtet Tiltalte, da indeholder vel Peder Pedersens Vidnesbyrd, at Tiltalte, da bemeldte Pedersen den 6te December sidstleden af-

*) Cfr. dette Skrifts 1 B. Side 255-256.

sagde Forklaring for Kiøbenhavns Amts Politieret, vinkede ham ud og sagde, at han ikke skulde tale om, at M. M. Hansdatter havde solgt ham Brændeviin, og at han skulde sige det samme til de øvrige Deponenter, der skulde aflægge Forklaring. Men, da Tiltalte har nægtet Rigtigheden af dette Vidnes Udsigende i saa Henseende, og intet andet Vidne har kunnet forklare om foranførte af Tiltalte brugte Udladelse til Peder Pedersen, uden af hvad denne selv derom har fortalt, saa kan den her omhandlede Misgierning ei ansees Tiltalte overbeviist. For det utilladelige Forhold, hvori Tiltalte, efter det Foranførte, maa ansees skyldig, bliver han, da dette Forhold, hvorfor ingen lovbestemt Straf finder Sted, ei skiønnes i den Grad at stride mod hans Pligter som Sagfører, at han derfor efter Actors Paastand kan ansees qvalificeret til sin Bevillings Fortabelse, at ansee med en passende arbitrair Mulct, der, efter Omstændighederne, bestemmes til 40 Rdlr. *).

Under Sagens Førelse er fra den befalede Actors Side ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kiendes for Ret: Tiltalte Procurator Christian Hveeg Sandberg bør bøde Fyrgetyve Rigsdaler til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse, men iøvrigt for Actors videre Tiltale i denne Sag fri at være.

*) Ved Mulctens Bestemmelse var taget Hensyn til den Tiltaltes bekiendte Uformuenhed.

Det Idømte udredes inden 15ten Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 4.

(Den, der ei bogstaveligen opfylder det ene Alternativ af en contractmæssig Forpligtelse, bør svare til sammes andet Alternativ, naar det ei er aldeles klart, at det Punkt, hvori der er afveget fra hiint første Alternativ, er uden al Interesse for Medcontrahenten.)

I Sagen:

Ary Erfeldt

contra

Skibs-Capitain Michael Johan Qvillin og Grosserer von der Pahlen.

(Afsagt den 1 April 1805.)

Under en efter Ary Erfeldts Reqvisition den 22de November forrige Aar hos Capitain Michael Johan Qvillin for nogle Gieldsfordringer begyndt Arrestforretning mødte Grosserer von der Pahlen, som, for at forskaane Qvillin for de Uleiligheder, Forretningen truede ham med, nemlig personlig Arrest, erklærede sig villig til at indestaae for hans personlige Tilstedeblivelse i 3 Uger fra be-

meldte Datum af, og til den Ende lovede, ifald den æskede Capital ikke inden 3 Ugers Dagen derefter blev betalt eller afgiort, da samme Dags Formiddag imellem Klokken 10 og 12 at fremstille Qvillin paa Kongens Fogeds Contoir i Hof- og Stads-Retten, hvorhos han tillige, i Tilfælde af foranførte hans Løftes Misligholdelse, indestod som Cautionist og Selvskyldner for den æskede Capital. Da dette Tilbud af Erfeldt var antaget, blev Arrestforretningen udsat til 3 Ugers Dagen den 3die December; men, da hverken Qvillin eller von der Pahlen mødte paa Kongens Fogeds Contoir til den bestemte Tid, blev Forretningen, efter Erfeldts Begiæring, udsat til videre og endeligen den 29de December næstefter paa hans Forlangende sluttet, hvorefter han ved Stævning af 19de Januari dette Aar har saggivet saavel Qvillin som von der Pahlen, den første som Hoved-Debitor, og den sidste ifølge sin Forpligt under den passerede Forretning, som Cautionist og Selvskyldner, til een for begge og begge for een at indfrie de 4 forskjellige i Stævningen benævnte og under Arrestforretningen producerede, af Qvillin til Citanten udgivne Gieldsforskrivninger til Beløb 702 Rdlr. med Rente fra Stævningens Dato samt Processens Omkostninger skadesløst, saa og Qvillin end videre til at betale for Continuations-Forretningen 5 Rdlr. 5 Mk. 7 ß. Indstævnte Qvillin, som under Arrestforretningen har ved-

gaaet Fordringens Rigtighed og under Sagen hverken har mødt eller ladet møde, bliver saaledes efter Citantens Paastand at dømme, hvorhos han, der ei heller har mødt eller ladet møde under Forligs-Mæglingen, fremdeles for unødig Trætte maa blive at ansee.

Hvad Indstævnte von der Pahlen dernæst betræffer, da har han vel formeent, at Hensigten af hans Forpligtelse i det Væsentlige er opfyldt derved, at Indstævnte Qvillin bestandigt skal have været tilstede her i Byen i de 3 Uger, Forpligtelsen lød paa, hvilken Forpligtelse han endog frivilligen har forlænget, saaledes som han med den fremlagte Beskikkelse af 29de December forrige Aar vil godtgiøre, og at de øvrige af ham under Arrestforretningen indgangne Betingelser, som vilkaarlige og uvæsentlige, maae bortfalde, naar Forpligtelsen, som meldt, i det Væsentlige er opfyldt m. m., paa hvilke Grunde han har paastaaet sig frifunden for Citantens Tiltale, og Processens Omkostninger sig tillagte.

Men, da den af Indstævnte von der Pahlen under Arrestforretningen frivilligt indgangne Forpligtelse ikke allene indeholder dennes Indestaaelse for Qvillins personlige Tilstedeblivelse i 3 Uger, men tillige det Vilkaar, at fremstille ham paa bestemt Tid og Sted eller, i Mangel deraf, at indestaae som Cautionist og Selvskyldner for den æskede Capital, hvilket Vilkaar, efter Forpligtelsens Udtryk, maa

ansees ligesaa væsentligt, som Indestaaelsen for Til-
stedeblivelsen *), og denne Indstævnte Qvillins
Fremstillelse ikke er opfyldt, saa følger deraf, at den
sidste Deel af Forpligtelsen nu maa finde Sted, og
Indstævnte von der Pahlen, i Overeensstemmelse
med 5—1—1, blive at dømme til sammes Opfyl-
delse, efterdi de øvrige af ham til sin Frifindelse an-
førte Grunde, at Citanten burde have underrettet
ham om, at Qvillin ei havde betalt, at han ved
den paaberaabte Beskikkelse har underrettet Citanten
om; at Qvillin bestandigt var her i Byen, og tilbu-
det sig at fremstille ham inden 3 Dage fra Beskikkel-
sens Datum, at det var ligegyldigt, om Arresten skete
paa Kongens Fogeds Contoir eller i Qvillins Loge-
ment, paa den bestemte Dag eller nogle Dage senere,
med mere, som Bestemmelser, der ere udenfor For-
pligtelsen og ei af Citanten antagne, ikke kunne kam-
me i Betragtning; dog blive Processens Omkostninger
imellem Citanten og Indstævnte von der Pahlen,
efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kiendes for Ret: Indstævnte Skibs-
Capitain Michael Johan Qvillin og Grosserer

*) Det er og i sig selv tænkeligt, at Erfeldt, saa-
fremt han den 3 December f. A. havde været i
Stand til at arrestere Qvillin, ved dette
Tvangsmiddel kunde have tilveiebragt sig Beta-
ling, som ei siden ved dette Middel blev at er-
holde.

von der Pahlen bør, den første som Hoved-Debitor og den sidste, ifølge sin ved den af Kongens Foged den 22 Novbr. f. A. hos Indstævnte Qvillin begyndte Arrest-Forretning indgangne Forpligtelse, som Cautionist og Selvskyldner, een for begge og begge for een, indfrie de paastævnte af Indstævnte Skibs-Capitain Michael Johan Qvillin udstedte Forskrivninger, nemlig een af 8 Novbr. 1799 stor Fem Hundrede Rigsdaler, en Dito af 1 August 1803, stor Eet Hundrede og Fyrgetyve Rigsdaler, en Dito af 19 August f. A. stor Tyve Rigsdaler og endelig en Dito af 1 Novbr. samme Aar stor til Rest To og Fyrgetyve Rigsdaler, og til Citanten Ary Erfeldt betale sammes paalydende Summer tilsammen Syv Hundrede og To Rigsdaler med Renter 4 proCto. deraf fra Stævningens Datum den 19 Januari sidstleden til Betaling skeer, hvorhos Indstævnte Skibs-Capitain Qvillin fremdeles bør betale til Citanten saavel den passerede Continuations-Arrest-Forretnings Bekostning med Fem Mark og syv Skilling, som denne Processes Omkostninger skadesløse, samt til Justitskassen for unødig Trætte saa meget, som Dom og Segl koste; hvorimod Processens Omkostninger imellem Citanten og Indstævnte Grosserer von der Pahlen bør være ophævede.

Det Idømte at efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 5.

(En Mægler bør ansees som testis habilis om den af h... som Mandatarius for en af Parterne, sluttede H... del — Naar Vidner ere overeensstemmende i H... seende til det omtvistede Factum selv, frembrin... derved juridisk Beviis, skjøndt de paa forskjel... Maade have erhvervet deres Kundskab om sam... — Kiøberen, der ei betimeligt har protesteret mod ... de af ham kiøbte Varer sættes til Auction, uag... han herom i Tide er bleven underrettet, kan ei sid... anke over den passerede Auction. — Coutume pa... beraabt i en Handels-Sag.

I Sagen:

Capitain Phillip Ryan

contra

Kiøbmand Schamback Selboe.

(Afsagt den 22 April 1805.)

Ifølge en af Mægler Wever udstedt og Citante... Capitain Phillip Ryan meddeelt Slutseddel sk... bemeldte Mægler Wever til Indstævnte Kiøbmar... Schamback Selboe have afkiøbt Citanten 5... halve Baller Mocca Kaffe a $54\frac{1}{18}$ ß. pr. Pd.

Da Indstævnte imidlertid ei vilde imodtage fo... anførte Partie Kaffe, lod Citanten samme ved offen... lig Auction bortsælge, efterat han derom i Forvei... havde underrettet Indstævnte; hvorpaa han v...

stævning af 20 October forrige Aar har sagsøgt Indstævnte til at betale for Differencen imellem ovenmeldte Kaffes Beløb, i Overeensstemmelse med de af Parterne accorderede Priser, og den Sum, hvortil samme ved den afholdte Auction, efter Omkostningers Fradrag, blev udbragt, saa og Pakhuusleie m. v. a 1 proCento maanedligt fra 1 Maj til 15 September, i alt 1625 Rdlr. 2 Mk. og 8 ß., med Renter fra sidstmeldte Dato, samt Processens Omkostninger.

Indstævnte har derimod paaberaabt sig, at Qvantiteten af den omhandlede Kaffe ei i den ham af Mægler Wever meddeelte Slutseddel var bestemt, men at Ballernes Antal i samme var in blanco; hvilket skal have været, fordi det var ham, der nægter at have seet nogen Prøve af Kaffen, overladt, at vælge et større eller mindre Antal efter Godtbefindende; hvorfor han og i Svar paa en til ham fra Citanten ergangen Beskikkelse af 27 April forrige Aar og ellers havde erklæret sig villig til at modtage 10 halve Baller. Saa har han og formeent, at Citanten i alt Fald var uberettiget til at foranstalte Auction over den Kaffe, han vil have solgt Indstævnte, samt in specie exciperet mod den for Pakhuusleje m. v. beregnede 1 proCt. om Maaneden, hvorhos han har paastaaet sig tillagt Frifindelse, og Citanten tilfunden at betale Processens Omkostninger.

For at tilintetgiøre den første af de foranfør
Indsigelser, har Citanten erhvervet et Vidneforhø
Hvorunder saavel oftnævnte Mægler Wever, so
dennes Fuldmægtig Lauritz Eskieldsen, ha
forklaret, at Qvantiteten af den Kaffe, hvortil de
Indstævnte meddeelte Slutseddel havde Hensyn,
hvoraf, efter førstmeldte Vidnes Udsigende, In
stævnte havde faaet Prøve, var 50 til 52 Baller,
at Aarsagen, hvorfor Ballernes Antal i berørte Slu
seddel lodes in blanco, var, at Qvantiteten de
Tid ei nøiere, end som ovenmeldt, var angivet.

Vel har nu Indstævnte nægtet disse Vidnesby
og in specie yttret, at Wevers Forklaring ei ka
komme i Betragtning, paa Grund af, at han, so
Mægler, har sluttet den omtvistede Handel og de
ved skal have handlet som Citantens Mandatariu
hvorhos han, med Hensyn til, at hans Courta
staaer i Forhold til Handelens Gienstand, har I
teresse af Sagens Udfald til Citantens Fordeel; ligeso
Indstævnte og har formeent, at Eskieldsen, so
Wevers Fuldmægtig, maa være et inhabilt Vidn
Men den mod Wevers Vidnesbyrd giorte Eri
dring er aldeles stridende mod Hensigten af Mæglere
Ansættelse og den om disse Bestillingsmænd emaner
de Lovgivnings Aand, af hvilken Aarsag tillige de
mod Eskieldsens Habilitet giorte Exception, de
endog vilde være ugrundet, om Wever ansaaes so

et villigt Vidne *), maa bortfalde. Da iøvrigt begge fornævnte Vidners Forklaringer give det ovenanførte Resultat og altsaa i Henseende til det omtvistede Factum ere aldeles overeensstemmende, uagtet de paa forskiellig Maade have erhvervet deres Kundskab om samme **), saa maa et fuldt Beviis, i Overeensstemmelse med 1—13—1, ansees tilveiebragt. Desuden er Indstævntes Foregivende om, at det beroede paa ham, at bestemme Partiets Størrelse, og at han saaledes havde langt større Rettigheder end Forpligtelser mod Citanten, baade ubeviist og i sig selv usandsynligt, hvilket og er Tilfældet med den Omstændighed, han, for at bestyrke dette Foregivende, har anført, og som strider mod Mægler Wevers Forklaring, nemlig at ingen Prøve af Kaffeen var

*) Thi han kunde ei henregnes til Tyende i egentlig Forstand. Jevnfør Eunomia 4de Bind Side 255-256.

**) Mægler Wever havde nemlig, saaledes som Dommen viser, sluttet det omhandlede Kiøb. Fuldmægtig Eskieldsen havde derimod ei været tilstede ved Kiøbslutningen selv, men forklarede, at han siden bragte Indstævnte Slutseddelen, og derved underrettede denne om, at Aarsagen, hvorfor Ballernes Antal var in blanco, indeholdtes deri, at man ei endnu derom havde kunnet erholde nøiagtig Efterretning, men at Qvantiteten var mellem 50 og 52 halve Baller, hvortil Indstævnte svarede, at det var godt. See iøvrigt Eunomia 4 Bind Side 406-407.

ham leveret; thi, da Prisen er accorderet, maatte Indstævnte, efter de af ham selv anførte Grunde, kiende Varenes Beskaffenhed.

Hertil kommer, at Indstævnte i sin Beskikkelse af 25 April f. A. stedse taler om det kiøbte Partie Kaffe, som om dette var bestemt, ligesom han og i samme begiærer, at Citanten, formedelst formeentligen ulovlig Vægring ved Varenes Udlevering, skulde renuncere paa sin Ret ifølge den sluttede Handel.

Betræffende dernæst Indstævntes paa den Omstændighed, at Citanten ved Auction har bortsolgt de omqvistionerede Vare, grundede Indsigelse, da maa den og ansees ubeføiet, efterdi Citanten forud beskikkelsesviis havde underrettet ham om den attraaede Auction samt ladet ham Auctions-Plakaten tilstille, uden at han enten ved disse Leiligheder eller under Auctions-Forretningen har yttret nogen Indsigelse imod dette Foretagende. Endelig maa Indstævntes Erindring mod den for Pakhuusleie, Renter 2c. beregnede 1 proCento maanedligt bortfalde, deels fordi han ei har beviist Ubilligheden af denne Godtgiørelse, deels fordi Citanten med det af ham under No. 10 fremlagte Document maa antages at have beviist, at samme er overeensstemmende med hvad der i analoge Tilfælde er Coutume *); ligesom

*) Cfr. min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 1ste Bind Side 99-115.

og det af Citanten i Indlæg af 25 Februari sidstleden Fremførte og ei specielt Modsagte viser, at han var berettiget til at beregne sig forbemeldte 1 proCento indtil 15 September forrige Aar. Som en Følge af det Foranførte bliver Indstævnte, der ingen Indsigelser har fremsat mod Citantens Beregninger, at dømme efter dennes Paastand, dog saaledes at Processens Omkostninger, efter Omstændighederne, ophæves.

Thi kiendes for Ret: Indstævnte Kiøbmand Schamback Selboe bør til Citanten Capitain Phillip Ryan betale de paastævnte Eet tusinde sex Hundrede og fem og tyve Rigsdaler to Mark og otte Skilling med Renter 4 proCto. deraf fra 15 September forrige Aar, indtil Betaling skeer. Denne Processes Omkostninger ophæves.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 6.

(Exceptio proclamatis — Den, som ei, efter Opfordring, vil fremkomme med et i hans Værge værende Document, der kunde tjene til Oplysning i Sagen, maa taale, at dette Document antages at vidne mod ham — En Renunciation paa en Rettighed bør ordentligviis være strictissimæ interpretationis — Den ene Deel af et Document bør fortolkes saaledes, at det ei modsiger Documentets øvrige Bestemmelser.)

I Sagen:

Assessor Treschow samt Borgemester Crell i Kiøge, som Skifte-Commissarier i afgangne Cancellieraad Atkes og Frues Stervboe,

contra

Kammerherre Lindencrone.

(Afsagt den 22 April 1805.)

Ved Stævning af 1 December forrige Aar have Assessor Treschow og Borgemester Crell i Kiøge, som Skifte-Commissarier i afgangne Cancellieraad Atkes og Frues Stervboe, sagsøgt Kammerherre Lindencrone til at betale Citanterne paa fornævnte Boes Vegne 849 Rdlr. 12½ ß. med Renter fra 11 Junii 1793 samt Processens Omkostninger.

Derimod har Indstævnte paastaaet sig enten aldeles, eller imod til Citanterne i foranførte Qvalitet at betale 149 Rdlr. 12½ ß., frifunden; hvorhos han har paastaaet Citanterne tilfundne at betale Processens Omkostninger.

Det første Alternativ af sin Paastand har Indstævnte grundet derpaa, at han under 10 Januarii 1794 har erholdt Kongelig Bevilling til ved Proclama sub poena præclusi et perpetui silentii med Aar og Dags Varsel at indkalde alle sine Creditorer, samt at han, efter Bevillingens Tilhold, har ladet

samme læst ved Hof- og Stads-Retten og Siællands Landsting, saa og derefter udstedt Proclama, som han har ladet indføre udi alle i Bevillingen foreskrevne Aviser, uden at Commissarierne i ovenmeldte Stervboe inden Udløbet af Proclama i April Maaned 1795 have giort noget Paakrav, den paastævnte Sum betræffende. Men hvad denne Exception angaaer, da, foruden at det af den imellem Indstævnte og Boets daværende Commissarier passerede Correspondence erfares, at Indstævntes Gield til Boet ei længe før det omrørte Proclamas Udstedelse er omventileret og af Indstævnte udtrykkeligen agnosceret, maa det bemærkes, at et fremlagt Brev af 17 Junii 1794 fra Indstævnte til de daværende Commissarier i meerberørte Stervboe viser, at han havde modtaget et Brev fra disse til Boets Curator af 13 næstforhen, og at Citanterne have provoceret ham til at fremkomme med dette sidste Brev samt den Skrivelse fra Curator, hvorved samme blev ham tilstillet, samt yttret, at deri rimeligviis findes en Erindring i Anledning af Indstævntes Proclama, der er berørt i forberørte Skrivelse af 17 Junii 1794, men at Indstævnte hverken er fremkommet med de Skrivelser, til hvis Fremlæggelse han saaledes er opfordret, eller har nægtet at være i Besiddelse af samme; hvorimod han blot har modsagt den giorte Opfordring, som incompetent.

Efter disse Omstændigheder, og da Retfærdigheden og vore Loves Aand fordre, at den Part, der er i Besiddelse af et Document, der maa oplyse, hvad der er Ret eller Uret i Sagen, ordentligviis er pligtig til at fremkomme med et saadant Document *), maa Indstævntes paa det passerede Proclama grundede Paastand om aldeles Frifindelse bortfalde.

Til Styrke for det andet Alternativ af sin Paastand, har Indstævnte fornemmeligen anført, at han, med Samtykke af de daværende Commissarier i oftmeldte Stervboe, allerede i Juni Termin 1793 har

*) Denne Sætning, som og er antaget i en udi dette Skrifts 1ste Bind Side 66-69 indført Hof- og Stads-Rets-Dom, der er stadfæstet ved en samme Sted S. 440 meddeelt Højesterets-Dom, synes at have Hjemmel saavel i Proceslovgivningens Grundformaal, at skaffe Enhver sin Ret, som i Analogien af Lovgivningen om Benægtelses-Eed, der forudsætter, at den, som har Uret, er pligtig at fælde sig selv ved at vægre sig for den ham tilbudne Eed. Imidlertid lade mange ikke uvigtige Indvendinger sig anføre mod hiin Sætning, der og virkeligt behøver en Mængde Indskrænkninger og nærmere Bestemmelser, hvilke dog vare uden Indflydelse paa den her meddeelte Sag. Ved en anden Leilighed skal jeg søge at retfærdiggiøre Sætningen i Almindelighed taget imod hine Indvendinger og derhos at bestemme dens Grændser.

betalt 700 Rdlr. til Afdrag paa Boets Gield til nu afdøde Amtmand Harboe, efter en sammesteds ommeldt, af Cancellieraad Atke udstedt Obligation. — Et saadant Samtykke har han søgt at udlede af bemeldte Commissariers Skrivelser til ham af 4 og 18 April 1793, sammenholdte med hans Skrivelser til Commissarierne af 30 Martii og 12 April samme Aar.

Efterat nemlig Indstævnte ved Skrivelse af 30 Martii 1793 havde forespurgt sig hos Commissarierne, om det lod sig giøre, at ovenberørte 700 Rdlr. af ham bleve Amtmand Harboe tilstillede i Afdrag paa Boets Gield til denne, have Commissarierne under 4 April næstefter tilskrevet Indstævnte, at de vel ikke for Tiden dristede sig til at giøre Udbetaling til nogen af Creditorerne, men at de ikke havde noget at erindre ved, om Indstævnte maatte giøre Amtmand Harboe Assistence med de omskrevne 700 Rdlr., og at det altid nærmere vilde finde sig, at Udlægget kunde blive refunderet eller liqvideret efter de videre befindende Omstændigheder.

Herpaa tilmelder Indstævnte i Skrivelse af 12 April s. A. Commissarierne, at han, da disse indvilgede i, at han af de Penge, han var skyldig til Stervboet, maatte udbetale 700 Rdlr. til Amtmand Harboe, skulde til 11 Junii Termin med Posten tilstille bemeldte Amtmand Harboe samme, hvorefter Commissarierne igien under 18 samme Maaned tilskrev Indstævnte, og, uden at giøre nogen Erin-

dring mod Sidstmeldtes Yttring om at have deres Samtykke til, af de Penge, som han skyldte Sterveboet, at opsende 700 Rdlr. til Amtmand Harboe, anførte denne Udladelse, forsaavidt den indeholdt den Forudsætning, at Indstævntes Gield til Boet oversteeg bemeldte Sum, hvilket de fandt at være i Modsigelse med den Afdødes Optegnelser, hvorfor de anmodede Indstævnte om at see denne Modsigelse oplyst, paa det hverken han eller Boet skulde blive præjudiceret.

Men alt, hvad man af foranførte Correspondence kan udlede, er, at Commissarierne indvilgede i, at Indstævnte ad interim paa Boets Vegne kunde giøre Udbetaling til Amtmand Harboe, paa det Vilkaar, at Pengene til sin Tid enten igien skulde indbetales eller afskrives paa Boets Gield til Sidstnævnte.

Virkningen af denne af Commissarierne givne Tilladelse var altsaa, at der gaves Indstævnte Dilation med at udbetale de 700 Rdlr., hvormed han vilde forstrække Amtmand Harboe, til Boet, som han ellers til 11 Junii Termin 1793 havde lovet at betale sin hele Gield, og det kan følgeligen ikke siges, at det Indstævnte givne Samtykke til at udbetale Amtmand Harboe oftmeldte 700 Rdlr. bliver uden Mening og Betydning; naar det ikke, saaledes som Indstævnte har formeent, forklares derhen, at denne Sum derved ubetinget skulde udgaae af hans Gield til Boet, men derimod forstaaes saaledes, som den

bogstavelige Fortolkning og den øvrige Indhold af Brevet under 4 April 1793, der ellers vilde indeholde en aabenbar Modsigelse, tilsige. Indstævnte maa altsaa kiendes pligtig at betale den paastævnte Sum.

Derimod kan han ikke tilpligtes at betale Renter efter Citanternes i saa Henseende giorte Paastand. Denne Paastand er nemlig grundet paa, at Indstævnte i Skrivelse af 27 April 1793 skal have erkiendt sig pligtig at betale Renter af sin Gield til Boet. Men det er blot af 486 Rdlr., som han skyldter efter Vexel-Obligation, at han i bemeldte Skrivelse erkiender, at skulle svare Renter og det til 11 Juni 1793, hvilke Renter og ere indbefattede i den paastævnte Sum, og, da Commissarierne, som foranført, havde tilladt ham til sidstmeldte Termin ad interim paa Boets Vegne at udbetale en større Sum, og det tillige maa ansees beviist, at han virkeligt har giort saadan Udbetaling, efterdi dette er vedgaaet af Biskop Balle, der, tilligemed Indstævnte selv, efter hvad der uimodsagt er avanceret, ere eneste Arvinger efter oftnævnte afdøde Amtmand Harboe, saa kan han, fra 11 Juni 1793 og indtil Citanterne den 13 August f. A. ved Klage til Forligelses-Commissionen paa lovlig Maade søgte Betaling, ei antages at have været pligtig til at svare Renter af forommeldte 486 Rdlr. Derimod maa han fra sidstmeldte Tidspunct tilpligtes at betale Renter af den paastævnte Sum.

Processens Omkostninger blive, efter Sagens Beskaffenhed, at ophæve.

Thi kiendes for Ret: Indstævnte Kammerherre Lindencrone bør til Citanterne Assessor Treschou og Borgemester Crell i Kisge, som Skifte-Commissarier i afgangne Cancellieraad Atkes og Frues Stervboe, betale de paastævnte Otte Hundrede Ni og Fyrgetyve Rigsdaler Tolv og en Halv Skilling, med Renter 4 proCto. deraf fra 13 August forrige Aar, indtil Betaling skeer. Processens Omkostninger ophæves.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 7.

(Fdg. 16 Oct. 1697 kan ei anvendes paa Mord, begaaet paa Svigerforældre — 6 — 9 — 1 og Fdg. 6 Febr. 1694 anvendte.

I Sagen:

Procurator Kier, som befalet Actor,

contra

Arrestanten Skipper Peter Hansen Nissen.

(Afsagt den 23 April 1805.)

Det er under nærværende Sag med egen Tilstaaelse og Sagens øvrige Omstændigheder tilstrækkeligen godt-

giort, at Arrestanten Skipper Peter Hansen Nissen, for at stille sin Svigermoder Anne Boline, Spisemester Søren Thomsen Steenholdts Hustrue ved Livet, har den 13 Februari sidstleden hiemme i hendes Huus bibragt hende Rottekrudt eller Arsenicum album, som han blandede i en til hende tillavet Portion Røræg, hvoraf hun og virkeligen spiiste, hvilket ved den i saa Henseende afholdte Obductions-Forretning er befundet at have været Aarsag til hendes efter omtrent 24 Timers Forløb paafølgende Død. Saa har han og tilstaaet, at han, i Hensigt at paaføre sin Svigerfader, fornævnte Steenholdt, Døden, har blandet Skedevand i et til denne bestemt Glas Viin, hvoraf Steenholdt tog en Mundfuld. Ligeledes er der tilvejebragt den allerstærkeste Formodning for, at Arrestanten forinden havde bibragt meerbemeldte sin Svigerfader Rottekrud i et Pulver, og at dette har befordret Sidstnævntes paafulgte Død.

Det er saaledes fuldkomment beviist, at Arrestanten har myrdet sin Svigermoder, og at han har attenteret at myrde sin Svigerfader, men allene bragt til Formodning, at han virkeligt har stilt denne sidste ved Livet.

Betræffende Straffen for Arrestanten, der er over Lavalder, da har Actor formeent, at han maa blive at henrette paa den i Forordningen af 16 October 1697 bestemte Maade, eller at Sagen endog

qvalificerer sig til, i Overeensstemmelse med den allegerede Forordnings Slutning, at refereres Kongen til Straffens yderligere Skiærpelse. Men, ligesom Forordningen ikke udtrykkeligen taler om Mord paa Svigerforældre, saaledes kan det heller ikke med Vished skiønnes, at de Grunde, der have bevæget Lovgiveren til at nedskrive denne strenge Straffelov, passe sig paa saadant Mord, efterdi det ej er afgjort, at Lovgiveren blot har seet paa Handlingens moralske Afskyelighed, men det meget vel lader sig tænke, at han har taget Hensyn til den større Leilighed, de i Forordningen nævnte Forhold give til Mord. Der lader sig altsaa ingen tilforladelig Slutning drage fra de i Forordningen bestemte Tilfælde til det in Qvæstione værende, og den udvidende Fortolkning, der især er betænkelig, hvor der spørges om qvalificerte Livsstraffes Anvendelse, kan altsaa ikke in casu finde Sted. Endnu mindre kan det Arrestanten overbeviiste Mord henregnes til dem, Forordningens Slutning har Hensyn til, thi Mord paa Svigerforældre kunde dog fra ingen Synspunct ansees grovere end Mord paa Ægtefælle. Heller ikke kan den af Actor paaberaabte Forordning af 7 Febr. 1749 komme i Betragtning, thi det af Arrestanten forøvede Mord har aldeles ikke de i denne Forordning bestemte Criterier *). Ligesaa lidet kan han blive at straffe efter

*) Cfr. Eunomia 3 Bind Side 139-140, hvor det er viist, at Fdg. 7 Febr. 1749, med Undtagelse

6—9—12, som Actor end videre har allegeret imod ham; thi, om end Forbryderens animus lucrifaciendi antages at være den Grund, hvorved fornævnte Lovsteds Straffebud er motiveret *), saa er det dog i alt Fald ikke, imod Arrestantens Benægtelse, beviist, at han ved det begaaede Mord har søgt egen Fordeel, skiøndt al Sandsynlighed taler herfor. Derimod maae 6—9—1 **) samt Forordningen af 6 Febr. 1694 ansees fuldkomment anvendelige paa Arrestanten, der end videre bliver pligtig at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kiendes for Ret: Arrestanten, Skipper Peter Hansen Nissen, bør miste sin Hals og hans Hoved sættes paa en Stage.

Saa bør han og have sin Boeslod forbrudt samt Jord til Kongen, om han nogen eier.

Endelig betaler han de af Actionen lovligt flydende Omkostninger. At efterkommes under Adfærd efter Loven.

af den Deel af samme, der blot indeholder et Tillæg til Fdg. 16 Oct. 1697, sandsynligviis er aldeles ophævet ved Fdg. 18 Dec. 1767.

*) At jeg for min Deel ei antager den her hypothetisk berørte Sætning, sees af mit Skrift: Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie og sammes juridiske Følger m. v. Side 180-184.

**) See Eunomia 3 Deel, Side 82-87.

No. 8.

(Casum nemo præstat. Den, til hvis Hjem der er henbragt Varer, hvorom der er underhandlet Kiøb mellem ham og den Afleverende, og hvorpaa han har giort Bud, kan ei ansees som Eier, saalænge Kiøbslutningen ei er bragt til Fuldkommenhed. Heller ikke kan han antages at være pligtig at aflevere dem, saalænge derom ingen Begjering er gjort.)

I Sagen:

Michael Ephraim Ruben

contra

Grosserer Pierre Peschier.

(Afsagt den 15 Julii 1805.)

I Følge Parternes Procedure og de fremlagte Documenter maa nærværende Sag antages at have sin Oprindelse deraf, at Citanten Michael Ephraim Ruben i Aaret 1795 har ladet henbringe til Indstævnte Grosserer Pierre Peschiers Contoir fire Kasser Thee, som han vilde sælge denne, og som han angav hver at indeholde 19 Pd. Soulong, hvilke han ansatte til 4 Rdlr. 3 Mk. Pundet, hvorimod Indstævnte nogle Dage efter tilmeldte Citanten, at han, ved at eftersee bemeldte Kasse, havde fundet, at de ei indeholdt Soulong Thee, men allene Haysan, samt at Qvantiteten kun var 10½ Pd. i hver Kasse,

og at han ei kunde give mere end 9 Mk. for Pundet, hvorefter Theen, uden videre Bestemmelse mellem Parterne, blev henstaaende nogen Tid paa Indstævntes Contoir, hvor den ved den i ovenmeldte Aar denne Stad overgaaede store Ildebrand blev opbrændt, tilligemed Indstævntes egne Effecter. Nu fordrer Citanten af Indstævnte Betaling for berørte Kasser Thee, der, i Overeensstemmelse med hans Ansættelse af deres Indhold og Theens Priis, i alt udgiør 216 Rdlr., hvoraf han tillige har paastaaet Renter fra 7 Januari d. A., da Klage til Forligelses-Commissionen blev indgivet; ligesom han og har paastaaet Processens Omkostninger sig tillagte hos Indstævnte, som derimod har paastaaet Frifindelse og Citanten tilpligtet at betale Processens Omkostninger.

Da nu Citanten, efter det foranførte, ei har antaget Indstævntes Tilbud i Henseende til den omhandlede Thee, og han altsaa selv vedblev at være Ejer af samme, og der ikke kan anføres nogen antagelig Grund, hvorfor Indstævnte skulde have været pligtig til at aflevere Theen, hvoraf følger, at han ei kan siges at have verseret in mora, saa bør Citanten, i Overeensstemmelse med Sagens Natur og vore Loves Grundsætninger, bære det Tab, der er en Følge af den ulykkelige Hændelse, hvorved titberørte Thee er forgaaet. Indstævnte vil altsaa blive at

No. 8.

(Casum nemo præstat. Den, til hvis Hjem der er hen- bragt Varer, hvorom der er underhandlet Kiøb mellem ham og den Afleverende, og hvorpaa han har giort Bud, kan ei ansees som Eier, saalænge Kiøbslutningen ei er bragt til Fuldkommenhed. Heller ikke kan han antages at være pligtig at af- levere dem, saalænge derom ingen Begejring er gjort.)

I Sagen:

Michael Ephraim Ruben

contra

Grosserer Pierre Peschier.

(Afsagt den 15 Julii 1805.)

I Følge Parternes Procedure og de fremlagte Do- cumenter maa nærværende Sag antages at have sin Oprindelse deraf, at Citanten Michael Ephraim Ruben i Aaret 1795 har ladet henbringe til Indstævnte Grosserer Pierre Peschiers Contoir fire Kasser Thee, som han vilde sælge denne, og som han angav hver at indeholde 19 Pd. Soulong, hvilke han ansatte til 4 Rdlr. 3 Mk. Pundet, hvorimod Indstævnte nogle Dage efter tilmeldte Citanten, at han, ved at eftersee bemeldte Kasse, havde fundet, at de ei indeholdt Soulong Thee, men allene Haysan, samt at Qvantiteten kun var 10½ Pd. i hver Kasse,

og at han ei kunde give mere end 9 Mk. for Pundet, hvorefter Theen, uden videre Bestemmelse mellem Parterne, blev henstaaende nogen Tid paa Indstævntes Contoir, hvor den ved den i ovenmeldte Aar denne Stad overgaaede store Ildebrand blev opbrændt, tilligemed Indstævntes egne Effecter. Nu fordrer Citanten af Indstævnte Betaling for berørte Kasser Thee, der, i Overeensstemmelse med hans Ansættelse af deres Indhold og Theens Priis, i alt udgiør 216 Rdlr., hvoraf han tillige har paastaaet Renter fra 7 Januari d. A., da Klage til Forligelses-Commissionen blev indgivet; ligesom han og har paastaaet Processens Omkostninger sig tillagte hos Indstævnte, som derimod har paastaaet Frifindelse og Citanten tilpligtet at betale Processens Omkostninger.

Da nu Citanten, efter det foranførte, ei har antaget Indstævntes Tilbud i Henseende til den omhandlede Thee, og han altsaa selv vedblev at være Ejer af samme, og der ikke kan anføres nogen antagelig Grund, hvorfor Indstævnte skulde have været pligtig til at aflevere Theen, hvoraf følger, at han ei kan siges at have verseret in mora, saa bør Citanten, i Overeensstemmelse med Sagens Natur og vore Loves Grundsætninger, bære det Tab, der er en Følge af den ulykkelige Hændelse, hvorved titberørte Thee er forgaaet. Indstævnte vil altsaa blive at

frifinde, hvorhos Processens Omkostninger, efter Omstændighederne, blive at ophæve.

Thi kiendes for Ret: Indstævnte Grosserer Pierre Peschier bør for Citanten Michael Ephraim Rubens Tiltale i denne Sag fri at være. Processens Omkostninger ophæves.

No. 9.

(Exception mod et Tingsvidnes Beviiskraft, paa Grund af, at Vidnerne, formeentligen mod 1—13—3 og Fdg. 1 Maj 1782 §. 4, vare førte udenfor deres Værneting — Exceptioner mod adskillige Vidner paa Grund af 1—13—15. 17 og 20 prøves. — Principalens skriftlige Tilstaaelse kan ei antages at være den eneste tilladte Beviismaade for et Regnskabs rigtige Aflæggelse i det udi 3—1—7 omhandlede Tilfælde — Spørgsmaal om Tiden, da nogle Regnskaber, efter Acta et probata, ere afleverte, samt om de fornødne Bilage medfulgte — Et Document maa ansees at vidne mod Besidderen, naar denne, uden nogen antagelig Undskyldning, vægrer sig ved at fremkomme med samme, hvortil han er opfordret — En i Svar paa en Beskikkelse givet Declaration kan ei binde Declarenten, naar den grunder sig paa en evident og beviislig Feiltagelse — Den rette Tid til Aflæggelsen af et Handelsregnskab maa, naar ingen udtrykkelig Aftale derom er passeret, bestemmes ved Sædvane — Stiltiende Erkjendelse af et Regnskabs betimelige Aflæggelse — Reservation af

Justitiens Ret mod en Part for at have benyttet sig af forfalskede Documenter — Mortification paa en Ære-Paastand og Mulct for sammes Fremsættelse.)

I Sagen:

Grosserer Georg Andreas Kyhn

contra

Kiøbmand Jens Andreas Wulff.

(Afsagt den 15 Junii 1805.)

Ved Hoved-Stævning af 27 Februarii 1802 har Hoved-Citanten, Grosserer Georg Andreas Kyhn, sagsøgt Contra-Citanten Kiøbmand Jens Andreas Wulff til at betale 16518 Rdlr. 41¾ ß., paa Grund af, at den Sidste, der, efter Førstnævntes Foregivende, har forestaaet dennes Handel paa Kieblevig, Rekevig og Havnefiord i Island, fra 11 September 1795 til Aarets Udgang 1797, ei skal have aflagt lovligt Regnskab for saadan Handel, men først under 14 April 1798 afleveret et saakaldet Regnskab for denne Handel fra 11 September 1795 til 31 December 1796, hvilket Hoved-Citanten har fremlagt under No. 1, et dito for 1797 fremlagt under No. 3, samt en Ballance-Regning, dateret 2 Marts 1796, fremlagt under No. 2, og det uden dermed at lade følge de fornødne Bilage, ligesom han heller ikke har villet modtage Hoved-Citantens i forberørte Regnskaber giorte Bemanglinger, men derimod fore-

givet, at disse ikke betimeligen vare afleverede; hvilket Foregivende Hoved-Citanten har formeent at være aldeles urigtigt og ugrundet, deels fordi han ei kunde være pligtig til at bemangle Regnskaberne, saalænge de dertil hørende Bilage ei vare afleverede, deels fordi Bemanglingerne formeentligen ere afleverede saa hastigt, som Omstændighederne tillode det, deels fordi 3—1—7, i Henseende til Tiden, inden hvilken et Regnskab bør bemangles, ikke skal være anvendelig paa islandske Regnskaber, der aflægges til en her i Staden boende Principal, og allermindst kan være gieldende, naar flere Regnskaber paa engang afleveres, og disse end ikke aflægges i rette Tid.

Saa har Hoved-Citanten og paastaaet Contra-Citanten tilpligtet at betale Renter af ovenmeldte Sum, fra 15 Februari 1792, da han formeentligt paa ulovlig Maade og uden foregaaende Opsigelse forlod Hoved-Citantens Tieneste, saavelsom Processens Omkostninger.

Contra-Citanten har derimod nægtet at have forestaaet Hoved-Citantens Handel paa andre Stæder, end paa Kieblevig i Aarene 1796 og 1797, og paastaaet, at han derfor i rette Tid har aflagt Regnskaber, samt at disse vare ledsagede af de behørige Bilage, hvorhos han er vedblevet, at Hoved-Citanten, der første Gang har ladet ham sine Bemanglinger præsentere ved Beskikkelse af 19 Juni 1799, ei kan siges i tilbørlig Tid at være fremkommet med

numme, og saavel paa Grund heraf, som og fordi disse Bemænglinger i sig selv formeentligen ere aldeles ubeføiede, paastaaet sig frifunden og Hoved-Citanten tilpligtet at betale de efter de aflagte Regnskaber formeentligt skyldige 410 Rdlr. 62 ß., med Renter fra Contra-Stævningens Dato den 6 Juni 1803, samt Processens Omkostninger. Under Sagens Procedure har Hoved-Citanten endvidere paastaaet de af Contra-Citantens Sagfører, Procurator Wilse, udi Indlæg af 20 Juni 1803 og 12 Novbr. 1804 mod Hoved-Citanten brugte, formeentligt uforskyldte og ærenærgaaende Udladelser og Beskyldninger mortificerede, og Procurator Wilse derfor anseet ei alene med Mulct til Kiøbenhavns Fattigvæsens Hovedkasse samt til Justitskassen, men endog efter 6 — 21 — 2.

I Anledning heraf har Procurator Wilse, efter udtagen Intervenient-Stævning af 8 April sidstleden, paastaaet Frifindelse for Hoved-Citantens Paastand og Mortification paa de af denne mod ham brugte Udladelser, in specie paa den sidste Deel af Hoved-Citantens over ham giorte Paastand, ligesom han og har paastaaet denne anseet med tilstrækkelige Mulcter til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse samt til Justitskassen saavelsom tilpligtet at betale sig Intervenient-Søgsmaalets Omkostninger. Med Hensyn til dette Intervenient-Søgsmaal har Hoved-Citanten paa-

staaet Frifindelse og Processens Omkostninger sig tillagte hos Intervenienten.

Til Styrke for de Data, hvorpaa Contra-Citanten har grundet sin Procedure, har han fornemmeligen paaberaabt sig tvende Tingsvidner, det ene optaget udi denne Rets første Vidnekammer, hvor det er begyndt den 1 Marts 1802 og sluttet den 23 Juni samme Aar, af hvilket Vidneforhør Contra-Citanten har fremlagt Udskrivt under Litra C og Hoved-Citanten under No. 16, og det andet, begyndt inden Taarnebye Birketing den 17 September 1803 og sluttet den 19 November næstefter, fremlagt i Udskrivt fra Contra-Citantens Side under Litr. B og fra Hoved-Citantens Side under No. 17.

For nu at svække disse Tingsvidners Beviiskraft har Hoved-Citanten fremsat adskillige Erindringer, hvormed han har søgt at godtgiøre, deels det sidstnævntes Ugyldighed i Almindelighed, deels adskillige af de under begge afhørte Vidners Mangel af Troværdighed i Særdeleshed. I første Henseende har han anført, at Taarnebye Birketing ei var uden et af de der afhørte Vidners Værneting, og at de øvrige Vidner, ligesom Hoved-Citanten, sorterte under denne Stads Jurisdiction, hvorfor Vidneføringen, efter hans Mening, er stridende mod 1—13—3 samt Forordningen af 1 Mai 1782 § 4, og, især paa Grund af det sidste Lovsted, uden beviisende Kraft. Men, foruden at det, efter de af Contra-Citanten

paaberaabte Omstændigheder, ikke kan antages, at Vidtløftighed og Pengespilde er bevirket ved, at de under Kiøbenhavns Jurisdiction sorterende Vidner have aflagt Forklaring ved Taarnebye Birketing, ligesom Hoved-Citanten heller ikke fra først af protesterede herimod — af hvilke Aarsager hans Paastand om Erstatning for Tids- og Pengespilde i Anledning af bemeldte Forhør ogsaa maae bortfalde, — er det aldeles klart, at den allegerede Forordning ei betager de Tingsvidner, der føres udenfor Vidnernes Værneting, den dem ellers tilkommende Beviiskraft, fordi de have foraarsaget ufornøden Tids- og Pengespilde *).

Betræffende dernæst de af Hoved-Citanten mod de førte Vidners Habilitet nedlagte Exceptioner, saa grunde de sig paa, at Vidnerne deels skulle være at ansee som hans Uvenner og som interesserede for Contra-Citanten, og selv ved deres Forhold under Vidneføringen have lagt Partiskhed mod Hoved-Citanten for Dagen, deels have aflagt ustadigt Vidnesbyrd. Men det er ikke om noget af Vidnerne godtgjort, at de have udviist saadant Forhold mod Hoved-Citanten, der kunde ansees som Avindsdaad, og derfor, ifølge 1 — 13 — 15, giøre deres Udsigende mod ham utroværdigt, eller at de af nærværende Sags Udfald til Fordeel for Contra-Citanten kunde

*) Cfr. Eunomia 4de Bind, S. 550-551.

have nogen Interesse. Det af Vidnerne, mod hvilket der i saa Henseende kunde synes at være de vigtigste Data, er Niels Ørum, mod hvem Hoved-Citanten — foruden at nedlægge den samme Erindring, han har fremsat mod Jørgen Friderich Grundtvig og Peter Brock, at Vidnet nemlig formeentligen ulovligt og uden Regnskabs-Aflæggelse skulde have forladt Hoved-Citantens Tjeneste og derfor af denne er bleven sagsøgt, hvilken Erindring saa meget mindre kan komme i Betragtning imod noget af forommeldte Vidner, som det ei er beviist, at disse i de mod dem af Hoved-Citanten anlagte Sager have havt Uret — in specie har paaberaabt sig et Brev, som bemeldte Ørum under 10 April 1798 skal have tilskrevet en anden i Hoved-Citantens Tjeneste værende Mand, og hvilket Brev vidner om et høist uvenskabeligt Sindelag mod Hoved-Citanten, samt anført, at meerberørte Ørum har indladt sig i Compagnie-Handel med Contra-Citanten. Men, at titnævnte Ørum enten har skrevet eller underskrevet bemeldte Brev, er ikke, mod dennes i Svar paa den fra Contra-Citanten til ham ergangne Beskikkelse af 23 November forrige Aar (hvoraf Contra-Citanten har fremlagt Udskrivt under Litr. R) nedlagte Benægtelse, godtgiort; thi at Ørums Sagfører under den af Hoved-Citanten mod ham anlagte Sag, afdøde Procurator Severin, implicite har agnosceret Brevets Ægthed, kan, da Ørum

i forbemeldte Svar har nægtet, at saadant er skeet med hans Vidende og Villie, ingen Virkning have udenfor den Sag, hvori Agnitionen fandt Sted, efterdi det alene var udi denne Sag, at Procurator Severin kunde forpligte Ørum ved sine Handlinger *), og allermindst kan foranførte Omstændighed komme tredie Mand, det ellers kunde benytte sig af Ørum som Vidne, til Skade. Heller ikke kan oftmeldte Vidnes Udsigende tabe sin Troværdighed ved det Interessentskab, der udenfor nærværende Sags Gjenstand finder Sted mellem det og Contra-Citanten. Endnu mindre kan det være en gyldig Grund til at ansee nogle af de førte Vidner for partiske, at de have bidraget til Sagens Oplysning udenfor det, der var deres fuldkomne Pligt, hvortil adskillige af Hoved-Citanten fremsatte Erindringer reducere sig. Endelig skiønnes det ikke, at noget af de afhørte Vidner kan ansees som ustadigt; thi hertil kan det ei qvalificere et Vidne, at han ved ydberligere Forklaring nærmere bestemmer den tilforn aflagte mindre bestemte, og tydeligere udvikler det, hvorom han tilforn havde udtrykt sig paa en mindre tydelig Maade, eller i eet og andet berigtiger sin forhen aflagte Forklaring, naar dette skeer paa en Maade, der ikke vidner, enten om svigagtige Hensigter, eller om en saadan Mangel i Vidnets Jagttagelse og

*) Cfr. Eunomia, 3 Bind, Side 477-479.

Hukommelse, der giør dets Udsigende utilforladeligt *).

Og efter disse Grundsætninger kan man ei med Føie forkaste noget af de Vidner, Hoved-Citanten har villet tillægge Prædicat af Ustadighed, in specie naar det overveies, at Mægler Barthold Christian Bull, der kunde synes at have meest mod sig i saa Henseende, ei har været det danske Sprog aldeles mægtig og saaledes lettelig har kunnet bruge et enkelt Udtryk, som syntes at indeholde en anden Mening, end hans yderligere Forklaring siden har viist, at han forbandt dermed, hvilken Vidnets Mangel af Kyndighed i Sproget iøvrigt ei, som Hoved-Citanten har meent, kan være Grund nok til at forkaste hans af vedkommende Retter modtagne Forklaringer.

Paa Grund af det Ovenanførte, og da Hoved-Citantens Mening, at Principalens skriftlige Tilstaaelse, ifølge 3 — 1 — 7, er det eneste antagelige Beviis for Regnskabets rigtige Aflæggelse, ei kan bifaldes, efterdi bemeldte Lovsted, ved at anbefale denne Beviismaade, der i sig selv er den sikkreste, hurtigste og med mindst Bekostning forbundne, ei kan siges at have forkastet andre lovlige Beviser, hvilket og vilde være uovereensstemmende med Lovens Aand, og hvorfor der ei lader sig anføre noget gyl-

*) Jevnfør Eunomia 4 Bind Side 365-367.

digt Motiv, maae alle de af Contra-Citanten paaberaabte Data, som ere bekræftede med to eller flere overeensstemmende Vidners Forklaringer under forommeldte Tingsvidner, ansees beviiste og komme ham tilgode.

Med Hensyn til det af Hoved-Citanten under No. 1 fremlagte Regnskab maa bemærkes, at Vidnet Johan Christian Menke, under fornævnte af Contra-Citanten under Litra B) og af Hoved-Citanten under No. 17 fremlagte Tingsvidne, har i Svar paa 3die Hovedqvæstion forklaret, at bemeldte Regnskab blev afleveret den 21 Decbr. 1796. Og om det end, paa Grund af hans Svar til 8de Contra-Qvæstion, maa antages, at han ei derom har havt en aldeles tilforladelig Kundskab, saa viser dog hans Forklaring til sidstmeldte Qvæstion, at han med Vished vidste, at Hoved-Citanten kort efter Nytaar 1797 var i Besiddelse af meerberørte Regnskab, hvilket og sees af hans Forklaring til 4de Hoved-Qvæstion. Ligeledes indeholde ovennævnte Mægler Bulls Forklaringer til 2den og 3die Hoved-Qvæstion udi forommeldte ved denne Rets første Vidnekammer erhvervede og af Contra-Citanten under Litra C) samt af Hoved-Citanten under No. 16 fremlagte Vidneforhør, saavelsom til 3die og 4de Hoved-Qvæstion udi det andet af de paaberaabte Tingsvidner, saadanne Data, i hvis Følge Regnskabet for 1796 udi Begyndelsen af 1797 var i Hoved-Citantens Værge.

Saa har og Niels Ørum udi Svar paa anden og tredie Hoved-Qvæstion under Vidne Forhøre Litr. C) og No. 16 omvundet Omstændigheder, som vække Formodning om, at Regnskabet blev afleveret sidst i December 1796 eller først i Januari 1797 og bestemt medføre, at Hoved-Citanten kort efter sidstmeldte Aars Begyndelse, saavidt Vidnet kunde erindre, i Februari Maaned, havde bekommet samme. De af Jørgen Friderich Grundtvig udi sine Besvarelser af de samme Qvæstioner omforklarede Data give ogsaa at formode, at oftmeldte Regnskab er aflagt i Vinteren imellem 1796 og 1797. Nogen Formodning bevirkes og ved Peder Brochs Forklaring til anden Hoved-Qvæstion udi sidstbe-rørte Tingsvidne, saa og ved Henrich Schumans beedigede Attest og videre Forklaring samt Gregers Daniel Schultzes Vidnesbyrd, ligesom og Diderich Christian Pedersens Forklaringer bestyrke, at Regnskabet er aflagt tidligere, end Hoved-Citanten har villet vedgaae.

Fremdeles vise Mentes, Pedersens og Ørums Vidnesbyrd, at titmeldte Regnskab, efter den Titel, det førte fra først af, og medens det med Hoved-Citantens Vidende blev brugt paa hans Contoir, blot var for 1796, og at Titlen, saavel i denne, som i en anden Henseende — hvorom i det Følgende —, siden er forandret. Endelig er det med adskillige Vidners Forklaringer beviist, at det

het omqvæstionerede Regnskab var ledsaget med Bilage.

Betræffende den in qvæstione værende Ballance-Regning af 2 Marts 1796, da maa det med forænvnte Menkes, Bulls, Pedersens og Ørums aflagte Forklaringer ansees godtgiort, at en Ballance over indkiøbte strandede Materialier, med hvilken Hoved-Citanten ei, efter Opfordring, har villet fremkomme under Vidneføringen, hvorfor den maa antages at være den samme, som den nu omtvistede*), har med Bilage været overleveret Sidstnævnte til den af Contra-Citanten angivne Tid, eller i det mindste længe før den Tid, hvorpaa Hoved-Citanten har foregivet at have modtaget den. Saa have og bemeldte Vidner forklaret, at den Saldo, der efter den omhandlede Ballance tilkom Hoved-Citanten, i Journalen paa dennes Contoir er anført Contra-Citanten til Last.

Vel har nu Hoved-Citanten i denne Henseende nægtet, at saadant i alt Fald er skeet med hans Samtykke. Men, da det ei kan antages, at han vedvarende kunde være uvidende om en saadan Anførsel i Journalen, hvilken han heller ikke, efter Provocation, har villet fremlægge, foregivende, ei at være i Besiddelse af en Journal, hvori den omhandlede Saldo findes indført, hvilket Foregivende, efter de foran-

*) See oven Side 34.

Saa har og Niels Ørum udi Svar paa anden og tredie Hoved-Qvæstion under Vidne Forhøret Litr. C) og No. 16 omvundet Omstændigheder, som vække Formodning om, at Regnskabet blev afleveret sidst i December 1796 eller først i Januari 1797, og bestemt medføre, at Hoved-Citanten kort efter sidstmeldte Aars Begyndelse, saavidt Vidnet kunde erindre, i Februari Maaned, havde bekommet samme. De af Jørgen Friderich Grundtvig udi sine Besvarelser af de samme Qvæstioner omforklarede Data give ogsaa at formode, at oftmeldte Regnskab er aflagt i Vinteren imellem 1796 og 1797. Nogen Formodning bevirkes og ved Peder Brochs Forklaring til anden Hoved-Qvæstion udi sidstbemeldte Tingsvidne, saa og ved Henrich Schumans beedigede Attest og videre Forklaring samt Gregers Daniel Schultzes Vidnesbyrd, ligesom og Diderich Christian Pedersens Forklaringer bestyrke, at Regnskabet er aflagt tidligere, end Hoved-Citanten har villet vedgaae.

Fremdeles vise Menkes, Pedersens og Ørums Vidnesbyrd, at titmeldte Regnskab, efter den Titel, det førte fra først af, og medens det med Hoved-Citantens Vidende blev brugt paa hans Contoir, blot var for 1796, og at Titlen, saavel i denne, som i en anden Henseende — hvorom i det Følgende —, siden er forandret. Endelig er det med adskillige Vidners Forklaringer beviist, at det

her omqvæstionerede Regnskab var ledsaget med Bilage.

Betræffende den in qvæstione værende Ballance-Regning af 2 Marts 1796, da maa det med forNævnte Menkes, Bulls, Pedersens og Hrums aflagte Forklaringer ansees godtgiort, at en Ballance over indkiøbte strandede Materialier, med hvilken Hoved-Citanten ei, efter Opfordring, har villet fremkomme under Vidneføringen, hvorfor den maa antages at være den samme, som den nu omtvistede*), har med Bilage været overleveret Sidstnævnte til den af Contra-Citanten angivne Tid, eller i det mindste længe før den Tid, hvorpaa Hoved-Citanten har foregivet at have modtaget den. Saa have og bemeldte Vidner forklaret, at den Saldo, der efter den omhandlede Ballance tilkom Hoved-Citanten, i Journalen paa dennes Contoir er anført Contra-Citanten til Last.

Vel har nu Hoved-Citanten i denne Henseende nægtet, at saadant i alt Fald er skeet med hans Samtykke. Men, da det ei kan antages, at han vedvarende kunde være uvidende om en saadan Anførsel i Journalen, hvilken han heller ikke, efter Provocation, har villet fremlægge, foregivende, ei at være i Besiddelse af en Journal, hvori den omhandlede Saldo findes indført, hvilket Foregivende, efter de foran-

*) See oven Side 34.

førte Data, strider mod hvad der er oplyst at være Sandhed, saa maa forberørte af Hovedcitanten nedlagte Benægtelse, der desuden staaer i Connection med hans afbeviste Nægtelse af at have modtaget Ballancen qvæstionis førend den 14 April 1798, bortfalde, og, som en Følge deraf, denne Ballances Rigtighed ansees agnosceret af Hovedcitanten, saa at videre Spørgsmaal derom ei kan finde Sted.

Fremdeles er det med de afhørte Vidners Forklaringer lovligt beviist, at Regnskabet for 1797 (Hovedcitantens No. 3) blev afleveret til Hovedcitanten den 12 Febr. 1798.

I Særdeleshed har Lysestøber og forhenværende Parykmager Mathias Hagstrøm bestemt forklaret, at Contracitanten den Dag, han forlod Hovedcitantens Tjeneste — hvilket med flere Vidners Forklaringer er oplyst at være foregaaet den 12 Febr. 1798, og som Hovedcitanten selv har vedgaaet at være skeet den 15 s. M. —, medens bemeldte Vidne var tilstede, for at frisere Hovedcitanten, overleverede denne nogle Papirer, som han sagde at indeholde hans Regnskab, og at Hovedcitanten, efter deres Modtagelse, tillod Contracitanten, som dertil udbad sig Tilladelse, at gaae, hvorfor ovennævnte Vidnes Forklaring maa antages at lede til det Resultat, at de omforklarede Papirer virkeligt indeholdt Contracitantens Regnskab, ligesom Hovedcitanten, der har giort Exception mod bemeldte Forklarings

Beviiskraft, paa Grund af, at Vidnet ei har havt Kundskab om, at forberørte Papirer virkeligt indeholdt det foregivne Regnskab, ei har opgivet, hvilke andre Papirer det var. Og titmeldte Menke har, i Svar paa 5te Hovedqvæstion Litr. C), forklaret, at Hovedcitanten bemeldte 12 Februari havde Regnskabet i Hænder i sin Stue, hvorved var tilstede en Haarskjærer, og at Hovedcitanten nogle Dage efter leverede Regnskabet til Vidnet med Bilage, for at henlægges paa sit Sted i Contoiret.

Ligeledes indeholder Niels Ørums Forklaring, in specie til 22de Hovedqvæstion, under det ved Rettens første Vidnekammer optagne Tingsvidne, at Regnskabet forommeldte 12 Februari var overleveret Hovedcitanten. Vel har nu denne sidste, foruden at benægte Rigtigheden af foranførte, ved andre Vidners Udsigende bestyrkede Vidnesbyrd, anført, at Contracitanten selv, i Svar paa tvende til ham ergangne Beskikkelser, har antaget, at forbemeldte Regnskab først er affattet den 16 Februari 1798. Men, da denne Contracitantens Yttring strider saavel mod Vidnernes Forklaringer, som mod Regnskabets Datum, og altsaa maa ansees som en Feiltagelse, der er saa meget mere begribelig, som Contracitanten ei den Tid var i Besiddelse af Regnskabet, kan den, dersom det for Resten kunde have Indflydelse i Sagen, om Regnskabet var afleveret den 12 eller 16 Februari 1798, ei komme i Betragt-

ning. Iøvrigt er det og med de benævnte Vidners, saavelsom med Pedersens Forklaringer tilstrækkeligen oplyst, at der med det omhandlede Regnskab fulgte de i samme paaberaabte Bilage.

Spørges der nu, om de af Contracitanten for Handelen i Aarene 1796 og 1797 aflagte Regnskaber, med Hensyn til de ovenanførte Beviisligheder, kunne antages at være i rette Tid afleverede, saa maa dette Spørgsmaal besvares bekræftende, forsaavidt der tages Hensyn til, hvad der med Vidner er oplyst om den sædvanlige Tid, inden hvilken de islandske Handels-Factorer aflægge Regnskab til deres Principaler her i Byen, hvilken sædvanlige Tid maatte antages stiltiende at være vedtaget imellem Parterne, saafremt ingen udtrykkelig Accord om det Modsatte havde fundet Sted*). Men dette sidste har Hovedcitanten foregivet at være Tilfældet, styttende sig i saa Henseende paa de Paategninger, der under Contracitantens Navn findes paa tre under No. 19, 20 og 21 af ham fremlagte Facturer, ifølge hvilke Paategningers Indhold Contracitanten skulde gjøre Rede og Rigtighed for de bekomne Varer inden forbenævnte respective Aars Udgang, hvoraf vilde flyde, at Regnskabet for 1796 ei var beviist at være i rette Tid aflagt, og at Regnskabet for 1797, endog efter det, der er beviist og vedgaaet af Contracitanten, var for

*) Jevnfør min Haandbog for den danske og norske Lovkyndighed, 1ste Bind, Side 105-107.

sildigt aflagt. Da Sidstmeldte imidlertid har modsagt forommeldte Facturer og de derpaa værende Paategningers Rigtighed, samt nægtet, at han enten selv eller ved andre har ladet skrive det Navn "C. A. Wulff", som findes under samme, og det af Hovedcitanten, til Afbeviisning af saadan Benægtelse, Anførte aldeles ikke kan komme i Betragtning, saa kunde i alt Fald de paaberaabte Paategninger ikke ligefrem følges, men vilde i det høieste virke Forpligtelse for Contracitanten til at aflægge den i 5 — 1 — 6 foreskrevne Eed. Men efter Sagens øvrige Omstændigheder kan end ikke saadan Eeds Aflæggelse blive fornøden, efterdi Sagens Udfald, ifølge disse, maa blive det samme, om det end antages, at forommeldte Regnskaber burde have været tidligere aflagte, end de virkeligen ere.

Hvad nemlig Regnskabet for 1796 angaaer, da, om dette end ikke er afleveret den 31 December 1796, hvorfor de afhørte Vidners Udsigende dog have opvakt den største Formodning, saa har Hoved-Citanten dog erkjendt sig fornøiet med bemeldte Regnskab derved, at han, efterat der, ifølge Vidnerne Menkes, Bulls og Ørums Forklaringer, paa hans Contoir og med hans Vidende, var gjort Ballance over Regnskabet, har ladet Contracitanten paa ny bortreise i sin Handel, uden at tage nogen Reservation i Anledning af meerbemeldte Regnskab, samt yttret, at der med Handelen i 1797 skulde forholdes

saaledes, som i 1796, hvortil kommer, at Hovedcitanten ogsaa har tiet til dette Regnskab, længe efter at Contracitanten var kommen tilbage fra bemeldte Reise og, efter hvad der er beviist og in confesso, arbeidede paa Hovedcitantens Contoir, samt at Hovedcitanten selv, saavel i sin Klage til Forligelses-Commissionen, som under sin Procedure, f. Ex. i Indlæg af 11 Marts sidstleden Side 31, ei utydeligt har erkiendt, at han burde præsentere Contracitanten sine Antegnelser, saasnart Omstændighederne tillode ham det. Og med de Bemærkninger, Hovedcitanten har gjort over Contracitantens Regnskab for 1797, har han ikke havt til Gjenstand, at udbringe noget fordeelagtigere Resultat af dette Aars Regnskab, for sig betragtet, end samme selv giver, men tvertimod fremsat flere Erindringer til Forøgelse af Udgifts-Posterne, end til Forøgelse af Indtægts-Posterne, hvormed Hovedcitantens Øiemeed maa have været, at bringe Angivelserne i Regnskabet for 1797 i Overeensstemmelse med de Udsættelser, han til sin Fordeel havde gjort i det for 1796.

Iøvrigt ere og disse Udsættelser i sig selv for største Delen byggede paa den ei alene ubeviste, men endog afbeviste Forudsætning, at Contracitanten ei blot var Hovedcitantens Factor paa Kieblevig, men tillige paa Reikevig og Havnefjord eller Langøre, hvilket vel stemmer overeens med de Titler, som

findes uden paa Regnskaberne, saaledes som de nu ere, men ei med dem, de fra først af, og medens de med Hovedcitantens Vidende brugtes paa hans Contoir, efter de af Menke, Pedersen og Ørum aflagte eenstemmige Vidnesbyrd, førte; ligesom det og strider mod det, fornævnte og flere Vidner ivrigt have udsagt, og ei bestyrkes ved de af Hovedcitanten fremlagte Facturer No. 19 og 24, der, om de end respective vare udstedte af Contracitanten eller af ham forsynede med den paa samme værende Paategning, hvilket ei, mod Sidstnævntes Benægtelse, er beviist, dog intet Beviis vilde indeholde for, at Handelspladserne Reikevig og Havnefjord have staaet i andet Forhold til Contracitanten, end denne har vedgaaet, og Vidnerne bekræftet, nemlig at Contracitanten har maattet modtage alle de Vare, som fra Hovedcitanten bleve sendte til fornævnte Havn og igjen uddele dem til de øvrige af Hovedcitanten ansatte Factorer samt under eet afskibe Retourvare til Hovedcitanten fra alle Steder og derover forfatte general Factura, efter hvilket Forhold Contracitanten alene kunde være pligtig til med de paa Reikevig og Havnefjord værende Factorers Regnskaber eller andre Tilstaaelser at legitimere de Udgifts-Poster, der angaae Vare, som han har anført at have forsendt til disse Steder, hvilken Legitimation han maa antages at have tilveiebragt, da det er oplyst, at han har ledsaget sine Regnskaber

med de fornødne Bilage og in specie med for-
nævnte Factorers Regnskaber, hvilke Hovedcitanten
nu uretteligen tilbageholder og nægter at have be-
kommet.

Efter saadan Sagens Beskaffenhed vil, for
saavidt samme verserer imellem Hovedcitanten og
Contracitanten, den Sidstes Paastand blive at følge.

Betræffende den Anke, Hovedcitanten og In-
tervenienten gjensidigen føre over hinanden, da fin-
des der saadanne Data imod Hovedcitanten, i Hen-
seende til hans Forhold, saavel under nærværende
Sag, in specie ved Brugen af de fra hans Side
under No. 1 og 3 fremlagte Documenter, i hvis
oprindelige Titul der, som oven bemærket, er gjort
en væsentlig Forandring, hvori Hovedcitanten har
søgt Beviis for sit Søgsmaal, som og under en af
Contracitanten mod ham anlagt Sag, ved Brugen
af den i det den 22 April d. A. fremlagte Tingsvidne
omforklarede Beholdnings-Forretning, at Justitiens
Ret bør forbeholdes mod ham, af hvilken Aarsag
hans Paastand over Intervenienten maa bortfalde,
og dennes Paastand derimod tages til Følge.

Thi kiendes for Ret: Contracitanten
Kiøbmand Jens Andreas Wulff bør for Ho-
vedcitanten, Grosserer Georg Andreas Kyhns
Tiltale i denne Sag fri at være. Derimod bør
Sidstnævnte til den Første betale de under Contra-
søgsmaalet paastævnte Fire hundrede og ti Rigsdaler

og to og tredsindstyve Skilling, med Renter 4 pCt. deraf fra Contrastævningens Dato den 6 Juni 1803, indtil Betaling skeer.

Intervenienten Procurator Wilse bør for Hovedcitantens Paastand i denne Sag fri at være. Derimod bør de af Hovedcitanten om Intervenienten brugte fornærmende Udladelser, og i Særdeleshed den i Indlæg af 11 Marts d. A. gjorte Paastand, døde og magtesløse at være og ei komme Sidstnævnte til Skade paa Ære, Betjening, gode Navn og Rygte i nogen Maade, hvorhos Hovedcitanten for sit i saa Henseende brugte utilbørlige Forhold bør bøde tyve Rd. til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse samt betale ligesaa meget til Justitskassen. Processens Omkostninger betaler Hovedcitanten til Contracitanten med Eet Hundrede Rigsdaler. Saa betaler han og til Justitskassen for unødig Trætte saameget, som Dom og Segl koste.

Endelig forholdes Justitiens Ret mod Hovedcitanten i Henseende til hans Forhold saavel under denne Sag, in specie ved Brugen af de under No. 1 og 3 fra hans Side fremlagte Documenter, som og under en af Contracitanten mod ham anlagt Sag, ved Brugen af den i det den 22 April fremlagte Tingsvidne omforklarede Beholdningsforretning *).

*) Den ifølge ovennævnte Reservation mod Kyhn anlagte Justitssag, der blev sat i Forbindelse

med de fornødne Bilage og in specie med for nævnte Factorers Regnskaber, hvilke Hovedcitanten nu uretteligen tilbageholder og nægter at have bekommet.

Efter saadan Sagens Beskaffenhed vil, forsaavidt samme verserer imellem Hovedcitanten og Contracitanten, den Sidstes Paastand blive at følge.

Betræffende den Anke, Hovedcitanten og Intervenienten gjensidigen føre over hinanden, da findes der saadanne Data imod Hovedcitanten, i Henseende til hans Forhold, saavel under nærværende Sag, in specie ved Brugen af de fra hans Side under No. 1 og 3 fremlagte Documenter, i hvis oprindelige Titul der, som oven bemærket, er gjort en væsentlig Forandring, hvori Hovedcitanten har søgt Beviis for sit Søgsmaal, som og under en af Contracitanten mod ham anlagt Sag, ved Brugen af den i det den 22 April d. A. fremlagte Tingsvidne omforklarede Beholdnings-Forretning, at Justitiens Ret bør forbeholdes mod ham, af hvilken Aarsag hans Paastand over Intervenienten maa bortfalde, og dennes Paastand derimod tages til Følge.

Thi kiendes for Ret: Contracitanten Kiøbmand Jens Andreas Wulff bør for Hovedcitanten, Grosserer Georg Andreas Kyhns Tiltale i denne Sag fri at være. Derimod bør Sidstnævnte til den Første betale de under Contrasøgsmaalet paastævnte Fire hundrede og ti Rigsdaler

og to og tredsindstyve Skilling, med Renter 4 pCt. deraf fra Contrastævningens Dato den 6 Juni 1803, indtil Betaling skeer.

Intervenienten Procurator Wilse bør for Hovedcitantens Paastand i denne Sag fri at være. Derimod bør de af Hovedcitanten om Intervenienten brugte fornærmende Udladelser, og i Særdeleshed den i Indlæg af 11 Marts d. A. gjorte Paastand, døde og magtesløse at være og ei komme Sidstnævnte til Skade paa Ære, Betjening, gode Navn og Rygte i nogen Maade, hvorhos Hovedcitanten for sit i saa Henseende brugte utilbørlige Forhold bør bøde tyve Rd. til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse samt betale ligesaa meget til Justitskassen. Processens Omkostninger betaler Hovedcitanten til Contracitanten med Eet Hundrede Rigsdaler. Saa betaler han og til Justitskassen for unødig Trætte saameget, som Dom og Segl koste.

Endelig forholdes Justitiens Ret mod Hovedcitanten i Henseende til hans Forhold saavel under denne Sag, in specie ved Brugen af de under No. 1 og 3 fra hans Side fremlagte Documenter, som og under en af Contracitanten mod ham anlagt Sag, ved Brugen af den i det den 22 April fremlagte Tingsvidne omforklarede Beholdningsforretning *).

*) Den ifølge ovennævnte Reservation mod Kyhn anlagte Justitssag, der blev sat i Forbindelse

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 10.

(At en Person, der har udøvet en Misgjerning, tilforn har foretaget Handlinger, der stride mod Klogskab og en rigtigt dømmende Forstand, er ei nok, for at ansee ham for incapax poenæ. — Anvendelsen af 6 — 6 — 22 forudsætter et bestemt Forsæt til at dræbe. — De i 6 — 7 og 9 for Saar bestemte Bøder kunne ei antages at have Hensyn til saadanne Tilfælde, hvor et Saar med morderiske Vaaben er bibragt Nogen paa et for dennes Liv farligt Sted. — Straf af offentligt Arbeide for Livstid under sikker

med Forfølgningen af andre af Kyhn begaaede Misgjerninger, hvoriblandt den, at have kiøbt falske Vidner, og hvorunder tillige nogle andre Personer bleve inddragne, blev Gjenstand for en Commission, ved hvis forsaavidt i Høiesteret stadfæstede Dom Kyhn blev tilfundet at have forbrudt Ære, Haand og Boeslod. Commissionsdommen findes i juridisk Arkiv, No. 12, Side 36-99, men vil, blandt andet for dens Vidtløftigheds Skyld, ei blive optaget i nærværende nye Redaction. Derimod ville tvende i Sagen, medens den endnu behandledes ved Lands-Over- samt Hof og Stads Retten, affagte Eragtninger blive meddeelte i det Følgende af dette Hefte.

Bevogtning fastsat for et aldeles temerairt og mordeersk Overfald — 6 — 7 — 10 anvendt.

I Sagen:

Procurator Kinch, som befalet Actor,

contra

Arrestanten Morten Bentz Møhl.

(Afsagt den 22 Julii 1805.)

Det er saavel med egen Tilstaaelse, som med Vidners Forklaringer beviist, at Arrestanten Morten Bentz Møhl den 23 Mai sidstleden om Aftenen med en Kaardeklinge har stukket en paa Gaden staaende Mariner Jochum Christensen i den venstre Side af Brystet, hvortil Anledningen var, at Sidstnævnte, da Arrestanten fordrede, at han og flere Soldater, som stode sammen, skulde gaae af Veien, samt stødte dem tilside, sagde til Arrestanten, at der var Plads nok uden om, samt tiltalte ham med Ordet: Du. Defensor har fornemmeligen søgt sit Forsvar for Arrestanten i den Omstændighed, at denne skulde mangle Fornuftens fulde Brug og have foretaget det paatalte Factum i Sinds Forvildelse. Men de til Styrke herfor paaberaabte Vidne-Forklaringer og Omstændigheder godtgjøre vel, at Arrestanten ofte har foretaget sig Handlinger, der bære Præg af Særhed, Fremfusenhed, Paastaaelighed, overspændte Prætensioner og skjæve Begreber om de Forhold i Livet,

hvori han har befundet sig*). Derimod er inte[t] oplyst, der kunde lede til det Resultat, at Arrestan[-] ten mangler eller har manglet Fornuftens Brug [i] den Grad, at han ei skulde have været i Stand t[il] at indsee det høist farlige og utilladelige i sit ovenbe[-] rørte Foretagende. Tvertimod vidner hans Adfær[d] saavel under den strax efter Gierningens Foretagels[e] optagne Politie-Rapport, som under de siden optagn[e] Forhører om det Modsatte**). Arrestanten, der e[r] over Lavalder, maa altsaa ansees capax poenæ.

*) En af de mærkværdigste blandt disse Handlinge[r] var, at han havde indgivet Klage til Forligelse[s-] Commissionen over det Kongelige Generaltoldkan[-] mer, som han affordrede nogle Tyve Tusind Rigsdaler i Reparation, fordi det, ved ei at for[e-] stille hans Ansøgninger til Kongen, skulde ha[ve] paaført ham et saa stort Tab.

**) Hans i Rapporten og Forhørerne indeholdte Fo[r-] klaringer viste i sig selv, at han havde tydeli[g] Bevidsthed om, hvad han havde foretaget sig, [og] at han havde Evne til at gjøre en sammenhæ[n-] gende Beretning om det passerede samt vidste [at] forestille dette paa den for ham fordeelagtig[ste] Maade, ligesom han endog stundom lagde [et] Slags Klogskab for Dagen ved det, han erindre[de] i Anledning af de afhørte Vidners Forklaring[er]. Derhos havde saavel den Fuldmægtig, der hav[de] afgivet Rapporten, som den Politierets-Assess[or], der optog Politieforhøret, og Crimineldommere[n], der optog det yderligere Forhør, attesteret, at [han] ei under Examinationen havde fundet Anlednin[g]

Spørges nu dernæst, hvilken Straf han har gjort sig skyldig til, da, som Jochum Christensen, nagtet han i Begyndelsen, da hun havde faaet Saaret, ifølge Professor Schumachers Attest af 24de Mai sidstleden, ei var uden Livsfare, siden er bleven helbredet, kan der ikke blive Qvæstion om Anvendelsen af 6 — 6 — 1 eller noget andet Lovsted, der sætter Straf for virkeligen fuldført Drab. Heller ikke findes der Grund nok til at ansee Arrestanten efter 6 — 6 — 22, thi det er ikke mod hans Benægtelse klart, at han har havt bestemt Hensigt til at dræbe meerbemeldte Christensen, hvorimod det maa antages, at han i sin utidige Forbittrelse har villet tilføie oftnævnte Christensen en

til at antage, at Fornuftens Brug var ham berøvet. Den Forskmeldtes Attestation var tillige understøttet saavel af de derved overværende Politiebetientes, som af en tilstedekommen Chirurgs edelige Vidnesbyrd. Iøvrigt søgte Arrestanten selv at undgaae at ansees som gal, rimeligviis fordi han ventede, naar han ei saaledes ansaaes, at kunne slippe med Mulct eller en ringe corporlig Straf., som det var naturligt, at han heller vilde underkaste sig, end at behandles som rasende. Han benægtede herfor i Almindelighed de Vidnesbyrd, som kunde synes at lede til det Resultat, at han ei var ved Fornuftens fulde Brug, eller søgte ved tilføiede Erindringer at berøve dem deres Værd, f. Ex. ved at foregive, at det kun var for at have dem til Bedste, naar han havde sagt noget ufornuftigt til Vidnerne.

Beskadigelse, uden Hensyn til, om Følgen blev dennes Død eller ikke *).

Paa den anden Side kan Arrestantens Brøde heller ikke henføres til det Slags, der, efter Lovens 6—7de og 9de Capitler, kan assones med Bøder, thi de i bemeldte Capitler fastsatte Bøder kunne ei antages at have Hensyn til saadanne Tilfælde, hvor Angrebet skeer med mordiske Vaaben og paa en saadan Maade, at det er blot Tilfælde, naar den Angrebne undgaaer Døden **).

Arrestantens Straf vil altsaa blive at bestemme saaledes som hans Forbrydelses Natur og den almindelige Sikkerhed, i Forbindelse med Lovens Aand, kunne antages at fordre. Og med Hensyn hertil skjønnes ikke rettere, end at han bør ansees med Tugthuus-Arbeide for Livstid under sikker Bevogtning. Deels kan en ringere Straf ei staae i det rette Forhold, hvori hans Straf bør staae til den, 6—6—22 dicterer for en Forbrydelse, hvortil den af ham begaaede saa meget nærmer sig, ligesom og Analogien af 6—7—1 første Membrum taler for en saadan Strafs Anvendelse. Deels tillader den offentlige Sikkerhed ei, at Arrestanten, der ved sin Fremgangs

*) See Eunomia, 3die Bind, Side 160-165.

**) Man kan ei herimod argumentere af 6—7—14 15 og 16, der vel forudsætte Brugen af et farligt Vaaben, men ei, at der med samme virkeligt er tilføiet Nogen et farligt Saar.

maade har sat det hele Publikum i en nok saa stor Usikkerhed, som den, hvori man udi det Tilfælde, 1—23—1 berører, sætter et enkelt Individ, rogensinde kommer paa fri Fod. Endelig kan Arrestanten i Henseende til sin Farlighed, skjøndt ei med Hensyn til Mangel af Imputabilitet, sættes ved Siden af den Rasende, der, efter 1—19—7, bør sættes ud af Frihedens Brug.

Fremdeles haver Arrestanten at betale til Friderichs Hospital Beløbet af den under Litr. E) fremlagte Regning for det, denne Stiftelse tilkommer for Jochum Christensens Ophold sammesteds udi 21 Dage i Anledning af det ham af Arrestanten tilbragte Saar, ligesom Arrestanten, paa Grund af 6—7—10, bliver pligtig at betale Jochum Christensen en billig Erstatning, der, efter Omstændighederne, bliver at bestemme til 20 Rdlr.

Endelig bør han udrede Actionens Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Morten Bentz Møhl bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus paa Livstid under sikker Bevogtning.

Saa betaler han og i Erstatning til Friderichs Hospital Een Rigsdaler Een Mark og Fjorten Skil-

Beskadigelse, uden Hensyn til, om Følgen blev dennes Død eller ikke *).

Paa den anden Side kan Arrestantens Brøde heller ikke henføres til det Slags, der, efter Lovens 6—7de og 9de Capitler, kan assones med Bøder, thi de i bemeldte Capitler fastsatte Bøder kunne ei antages at have Hensyn til saadanne Tilfælde, hvor Angrebet skeer med mordiske Vaaben og paa en saadan Maade, at det er blot Tilfælde, naar den Angrebne undgaaer Døden **).

Arrestantens Straf vil altsaa blive at bestemme, saaledes som hans Forbrydelses Natur og den almindelige Sikkerhed, i Forbindelse med Lovens Aand, kunne antages at fordre. Og med Hensyn hertil skjønnes ikke rettere, end at han bør ansees med Tugthuus-Arbeide for Livstid under sikker Bevogtning. Deels kan en ringere Straf ei staae i det rette Forhold, hvori hans Straf bør staae til den, 6—6—22 dicterer for en Forbrydelse, hvortil den af ham begaaede saa meget nærmer sig, ligesom og Analogien af 6—7—1 første Membrum taler for en saadan Strafs Anvendelse. Deels tillader den offentlige Sikkerhed ei, at Arrestanten, der ved sin Fremgangs

*) See Eunomia, 3die Bind, Side 160-165.

**) Man kan ei herimod argumentere af 6—7—1 15 og 16, der vel forudsætte Brugen af et farligt Vaaben, men ei, at der med samme virkeligt tilføiet Nogen et farligt Saar.

maade har sat det hele Publicum i en nok saa stor Usikkerhed, som den, hvori man udi det Tilfælde, 1—23—1 berører, sætter et enkelt Individ, mogensinde kommer paa fri Fod. Endelig kan Arrestanten i Henseende til sin Farlighed, skjøndt ei med Hensyn til Mangel af Imputabilitet, sættes ved Siden af den Rasende, der, efter 1—19—7, bør sættes ud af Frihedens Brug.

Fremdeles haver Arrestanten at betale til Friderichs Hospital Beløbet af den under Litr. E) fremlagte Regning for det, denne Stiftelse tilkommer for Jochum Christensens Ophold sammesteds udi 21 Dage i Anledning af det ham af Arrestanten tibragte Saar, ligesom Arrestanten, paa Grund af 6—7—10, bliver pligtig at betale Jochum Christensen en billig Erstatning, der, efter Omstændighederne, bliver at bestemme til 20 Rdlr.

Endelig bør han udrede Actionens Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Morten Bentz Møhl bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus paa Livstid under sikker Bevogtning.

Saa betaler han og i Erstatning til Friderichs Hospital Een Rigsdaler Een Mark og Fjorten Skil-

for Justitiens Tiltale, da det af Hende begaaede Factum, efter Forordningen af 25de Marts 1791 §. 11 alene kan paatales af den Forurettede*).

Iøvrigt anmærkes, at der, forsaavidt der kunde være Spørgsmaal om at ansee Maaden, hvorpaa det af Arrestanten hos Simon Olsen foretagne Tyverie er begaaet, for Indbrud, mangler Oplysning om, hvorvidt bemeldte Tyverie er begaaet om Natten, samt om der i eller i Nærheden af det Værelse, hvor det blev begaaet, opholdt sig Folk.

Men da Retten, efter det Ovenanførte, ei kan antage det som vist, at Arrestanten er over Lavalder, og altsaa i alt Fald ei kunde ansee ham moden til den Straf, Forordningen af 20de Februari 1789 §. 4 dicterer, hvortil, efter Forordningen af 5te Mai 1797, endog vilde udfordres flere Beviser end egen Tilstaaelse og et saadant Skjøn, som Forordningen af 3die Juni 1796 §. 38 foreskriver, saa har den ei fundet det forsvarligt, at opholde Sagen efter nærmere Oplysnings Tilveiebringelse i forbemeldte Henseende, og ligesaalidet har den troet, nu at burde kræve Vurdeting paa den, Gaardmand Hans Ras-

*) Det Princip, at Øvrigheds-Handlinger ei staae under Domstolenes Paakjendelse, gjør det ingenlunde fornødent for disse i en offentlig Sag at dømme for en privat Forseelse, som Øvrigheden har paatalt. En nærmere Udvikling heraf findes i en Dom, som vil blive meddeelt i det følgende Bind.

mussens Hustrue frastjaalne Halvskjorte, der ei er vurderet, men hvorfor Erstatning er frafaldet.

Under Sagens Førelse og Behandling ved Underretten er ingen Forsømmelse, der kan virke Mulct, bemærket, og her ved Retten har Proceduren været lovlig og forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Jacob Pedersen bør hensættes til Arbeide i Odense Tugt- og Forbedringshuus i to Aar samt betale de af Actionen lovligt flydende Omkostninger. Derimod bør Tiltalte Maren Clausdatter, Huusmand Peder Nielsens Hustrue, for Actors Tiltale i denne Sag fri at være.

No. 12.

(Naar Excess i Nødværge ei grunder sig paa Forsæt til at skade, kan Straffen i alt Fald alene blive, som for en uagtsom Gjerning. — En Reservation af Justitiens Ret, som indeholdes i en Underrets-Dom, er ei Gjenstand for Overrettens Paakjendelse, hvorimod det er Øvrighedens Sag, at foranstalte, hvad den i Anledning af samme maatte finde fornødent.)

I Sagen:

Procurator Fugl, som befalet Actor,

contra

Arrestanten Kroemand Jochum Christiansen i Ørsbjerg.

(Afsagt den 5 August 1805.)

Arrestanten Kroemand Jochum Christiansen i Ørsbierg tiltales under nærværende Sag for Drab, som han forsætligen skal have udøvet paa Tjenestekarl Jens Larsen, og er ved den paaankede inden Grevskabet Wedelsborgs Birketing den 31 Mai sidstleden ergangne Dom funden skyldig i bemeldte Forbrydelse samt derfor ansect med den Straf, 6—6—1 og Forordningen af 6 Februarii 1694 dicterer.

Det passerede Factum, der har foranlediget denne Action, har, i Overeensstemmelse med de til Sagens Oplysning fremlagte Documenter, været forbundet med følgende Omstændigheder. Søndagen den 7 April sidstleden kom ovennævnte Jens Larsen silde paa Aftenen ind i Arrestantens Kroestue hvor han nogle Uger tilforn havde tilføiet Sidstnævntes Hustrue Overlast.

Efter at have drukket nogle Sopkener, som Arrestantens Hustrue, paa hans Begiering, af Frygt havde ladet ham faae, gjorde han Allarm og forsøgte paa at kaste et i Stuen staaende Bord over Ende.

Arrestanten, der allerede var gaaet i Seng, stod i Anledning deraf op og bad gientagne Gange Jens Larsen om at være rolig. Denne holdt sig og en kort Tid derefter rolig, men herpaa tog han skiltiende fat paa Arrestanten, der ingen Anledning gav dertil, og slog ham til Jorden.

En af de Tilstedeværende, Hans Knudsen, søgte nu at tale Jens Larsen til Rette, men denne kastede og ham i Gulvet.

Efterat saavel Arrestanten, som Hans Knudsen havde reist dem, og alt paa nogen Tid været roligt, begyndte Jens Larsen paa at kaste et andet Bord omkuld, men blev deri hindret, hvorimod en paa Bordet staaende Lysestage med Lys faldt ned. Arrestanten tog Lysestagen op, saavelsom Lyset, hvilket, der var gaaet ud, han opblæste, hvorefter han beholdt Lyset i den ene Haand og Stagen i den anden. Imidlertid havde Arrestantens Hustrue lagt sig i sin udi Kroestuen værende Seng, hvorhen Jens Larsen, efterat det Foranførte var passeret, gik. Efter Arrestantens Udsigende, der er overeensstemmende med det af hans Hustrue afgivne edelige Vidnesbyrd, skal Jens Larsen da have grebet Arrestanten i den venstre Skulder og trykket ham hen til Sengen, hvor hans Hustrue laae, samt anfaldet denne og grebet hende i Halsen, hvorhos Arrestanten flere Gange skal have bedet ham om Fred, samt truet med at slaae ham over Haanden eller Armen med Lysestagen, saafremt han ei vilde slippe Arrestantens Hustrue, og, da denne Trusel ei vilde frugte, virkeligt slaaet ham, hvilket dog først 2 Gange skal være skeet paa Armene, men tredie Gang i Hovedet, hvilket sidste skal være foranlediget derved, at Jens Larsen, der vedblev at holde Arrestan-

ten, trak dennes Hoved ned mod Jorden til, saa han ikke kunde see Jens Larsen i Ansigtet.

Men, i Henseende til disse af Arrestanten Hustrus omforklarede Omstændigheder, ere de af Vidnerne, ovennævnte Hans Knudsen og Jacob Larsen, der have bekræftet de øvrige anførte Data afgivne Forklaringer for en Deel afvigende fra Arrestantens og Hustrues.

Bemeldte Hans Knudsen og Jacob Larsen have nemlig intet kunnet forklare om det Angreb, Jens Larsen, efter Arrestantens og Hustrues Fortælling, skal have gjort paa Sidstmeldte i Sengen, eller om at Jens Larsen skal have trukket Arrestanten hen til Sengen. Dog have de bevundet, at Arrestanten ved Sengen bad om Fred og i Særdeleshed forlangte, at Jens Larsen skulde lade hans Kone ligge i Ro, hvorhos Hans Knudsen end videre har forklaret, at Jens Larsen ved bemeldte Leilighed trykkede Arrestanten op til et Skab. Derimod ere begge fornævnte Vidner enige i, at Arrestanten gav Jens Larsen tre Slag i Hovedet med berørte Lyfestage, hvilket og er overeensstemmende med de Udladelser, som det er oplyst, at Jens Larsen førend sin Død har brugt. Saa have de og begge bevundet, at de ei have erfaret, at Jens Larsen havde trukket Arrestantens Hoved ned, da Førstmeldte bekom de

Slag i Hovedet, hvorimod de stode i opreist Stilling mod hinanden.

Fremdeles er det saavel med Arrestantens egen Tilstaaelse, som med hans Hustrues og de øvrige ben nævnte Vidners Forklaringer beviist, at Jens Larsen ved det sidste Slag faldt til Jorden. Videre er det oplyst, at Jens Larsen, efterat det Anførte var passeret den 7de April sidstleden, døde den 11te samme Maaned, og til hans Død maa, saavel efter Obducenten Chirurgus Baumanns afholdte Forretning samt aflagte Forklaring, som ifølge det Kongelige Sundheds-Collegii Skrivelse til Kammerherre og Amtmand Grev Wedel meddeelte Betænkning, den ham af Arrestanten tilføiede Beskadigelse ansees som Aarsag.

Af foranførte Sagens Omstændigheder sees det, at den Afdøde selv, ved gjentagne voldsomme Handlinger, omsider har bragt Arrestanten, der fra først af begegnede ham med al mulig Sagtmodighed, til at tilføie ham den Beskadigelse, der havde hans Død til Følge, ligesom det og, om der end ikke tages Hensyn til de af Arrestanten og Hustrue om det ved Sengen Passerede aflagte Forklaringer, forsaavidt disse ikke understøttes ved Hans Knudsens og Jacob Larsens Vidnesbyrd, er klart, at Arrestanten i det mindste havde grundet Aarsag til at befrygte Overfald paa sig og sin i Sengen liggende Hustrue.

Det maa altsaa antages, at han ved de Jens Larsen med det Værge, han tilfældigviis havde i Hænderne, tilføiede Slag alene har havt til Hensigt at afværge Beskadigelse fra sig og Hustrue, men at gjøre Jens Larsen nogen videre Skade. Vel er det nu rigtigt, hvad Underdommeren har antaget, at mildere Midler, under de Omstændigheder, hvori Arrestanten befandt sig, kunde have været tilstrækkelige til at opnaae saadan Hensigt, og at Arrestanten saaledes har overskredet Nødværges lovlige Grændser. Men, da Grunden til denne Exces ei maa søges i forsætlig Skadelyst, men i den Mangel paa Eftertanke, der udi den retmæssige Vrede og Frygt, som den Afdøde havde opvakt hos ham, var saa naturlig, saa kan der, saavel paa Grund af Sagens Natur og Lovens Grundsætninger om Nødværge i Almindelighed, som efter Analogien af 6—12—3 og Krigs-Artikel-Brevet for Landtjenesten ved Søeetaten §. 687, ei imputeres ham andet end Culpa med Hensyn til det Jens Larsen paaførte Drab*).

Som en Følge heraf kan han alene ansees efter 6—11—1, hvorhos han haver at betale Actionens Omkostninger**).

*) Confr. Eunomia 3 Bind Side 13-15.

**) Angaaende den Praxis, under en Justitssag at kjende paa de i 6 Bog 11 Cap. 1 Art. paabudne Bøder, skjøndt disse tilfalde den Dræbtes Arvinger, kan man see Eunomia 3 Bd. Side 227-2[illegible]

I Overeensstemmelse med det Foranførte vil den paaankede, Arrestanten overgaaede Dom blive at forandre.

Forsaavidt der ved denne iøvrigt er forbeholdt Justitiens Ret mod oftmeldte Hans Knudsen og Jacob Larsen, fordi de formeentligen ei have opfyldt deres Pligter under den omhandlede Begivenhed, da kan denne Forbeholdenhed ei ansees som en Gjenstand for Overrettens Paakjendelse, hvorimod det er Amts Øvrighedens Sag at foranstalte, hvad der i saa Henseende maatte findes fornødent*)

Under Sagens Førelse og Behandling ved Hiemtinget er ingen Forsømmelse, der kan virke Ansvar for de Vedkommende, begaaet**), og her ved Overretten har Sagførelsen været lovlig og forsvarlig.

*) At befale Tiltale mod Lovenes Overtrædere, er en Actus magistralis og tilfalder ingen underordnet Domstoel, som saadan. Birkedommeren havde og, som rigtigt, alene forbeholdt Justitiens Ret, hvilken Forbeholdenhed det stod til Øvrigheden at benytte sig af eller ikke.

**) Nogle til Sagens nøiagtige Oplysning fornødne Data havde Procurator Fugl foranstaltet tilveiebragte, medens Varslet i Appellations-Stevningen (der var udtaget kort forend Fdg. 31 Mai sidstl. var publiceret, og altsaa i Overeensstemmelse med Fdg. 25 Jan. 1805 §. 23) løb, saa at intet ufornødent Ophold var afstedkommet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Kroemand Jachum Christiansen Ørsbjerg bør bøde Fyrgetyve Lod Sølv til den dræbte Jens Larsens Arvinger samt betale de af Actionen lovligt flydende Omkostninger. At efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 13.

(Naar Sagvolderen ei, efter Opfordring, bestemt vil erklære sig over Rigtigheden af de Facta, der ligge til Grund for Søgsmaalet, men blot generisk har erklæret dette for urigtigt, og, efterat Opfordringen er passeret, exciperer mod denne og provocerer til Beviis, kan han ei ansees som benægtende.)

I Sagen:

Kjøbmand Ponsaing,

contra

Cancellieraad og Byefoged Diechmann.

(Afsagt den 5 August 1805.)

Ved Stævning af 6te Juli sidstleden har Kjøbmand Ponsaing sagsøgt Cancellieraad og Byefoged Diechmann til at betale 198 Rdlr., som Indstævnte, efter fremlagt Regning for Varer, der

skulle være hans afdøde Kone leverede, formeentligen er Citanten skyldig, hvorhos Citanten har paastaaet Renter af bemeldte Sum fra 7de Juni dette Aar, da Sagen blev paaklaget til Forligelses-Commissionen, samt Processens Omkostninger.

Indstævnte har derimod benægtet Søgsmaalet, som urigtigt og ubeviist, samt paastaaet Frifindelse. Men, da Citanten i denne Anledning provocerede ham til bestemt at benægte Modtagelsen af alle eller nogle af de i forommeldte Regning anførte Varer, samt at have betalt, hvad derpaa findes afskrevet, har Indstævnte, næst at vedblive sin Benægtelse, exciperet mod den fremsatte Provocation, paa Grund af, at det paaligger Citanten, at bevise sit Søgsmaal; hvornæst Sagen, efterat Citanten havde henholdt sig til sit Forrige, blev optaget til Dom, hvortil den fra begge Parters Side var indladt.

Efter den foranførte under Sagen brugte Procedure, vil dens Udfald alene beroe paa, om Indstævnte kan antages at have nedlagt bestemt Benægtelse af de Facta, hvorpaa Søgsmaalet er grundet. Da der nu kunne tænkes adskillige Grunde, hvorfor Indstævnte kunde ansee Søgsmaalet for urigtigt, uagtet de i den paastævnte Regning anførte Varer virkelig vare leverede (f. Ex. at han holdt de beregnede Priser for overdrevne, at han formeente mere at være afbetalt, end Citanten har afskrevet), saa er det klart, at den fremførte Benægtelse af Søgsmaalets

Rigtighed gjerne kunde forstaaes saaledes, at den ei indeholdt en Nægtelse af de i Regningen opgivne Varers Modtagelse, og at Citanten altsaa havde Anledning til at fordre en bestemt Erklæring herover, saavelsom og over det specielle Factum, at han skulde have betalt Afdrag paa Regningen, hvilke Erklæringer Indstævnte og, ifølge den gjorte Opfordring, burde have givet ham. Men, da Indstævnte tvertimod har exciperet mod Provocationen og tilføiet som Grund, at det paalaae Citanten, at bevise sit Søgsmaal, saa har han netop hermed viist, at han ei vilde have sin tilforn fremsatte Indsigelse forstaaet saaledes, at den indeholdt den Benægtelse, hvortil han var provoceret; thi ellers vilde det have været naturligt, at han havde erklæret sig allerede at have fyldestgjort Provocationen, i Stedet for at hans Svar gik ud paa, at han ei var pligtig til at fyldestgjøre den. Da nu saavel Retfærdighedens Grundsætninger, som vore Loves Aand fordre, at man udi Processer saa bestemt, som muligt, skal erklære sig over de fra Vederpartens Side anførte Facta, og at den, der indeholder en saadan bestemt Erklæring, naar han opfordres til at afgive samme, maa have Skade for Hjemgjeld og taale, at hans fremførte tvetydige Erklæring ei fortolkes til hans Fordeel, saa kan Indstævnte ei antages at have nægtet, at hans afdøde Hustrue har modtaget oftmeldte

Varer *), eller at han ved Afdrags Erlæggelse har erkjendt Regningen, hvoraf følger, at han, uagtet 1—14—5, der først kan antages at paalægge Sagsøgeren Beviset, naar det Factum, han lægger til Grund for sin Sigtelse, bestemt er nægtet, maa dømmes til at betale den paastævnte Sum med Renter, ligesom han og bør betale Processens Omkostninger, og det saa meget mere, som han, efter de til Forligelses-Commissionen passerede Tilsigelser, hverken har mødt eller ladet møde sammesteds.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Cancelliraad og Byefoged Diechmann bør til Citanten Kjøbmand Ponsaing betale de paastævnte ef-

*) See Eunomia, 3die Bind, Side 509-511. Der kunde vel ved første Øiekast siges til Fordeel for Indstævnte, at han muligt ei havde bestemt Kundskab om Regningens Rigtighed, da Varene ei vare ham selv, men hans afdøde Kone leverede. Men da burde han have erklæret sig uvidende i denne Henseende, i Stedet for at han først positivt har erklæret Søgsmaalet for urigtigt og siden ei villet angive, hvori Urigtigheden bestod. Den Omstændighed, at han, efter hvad der paa Regningen var anført, og som han ei specielt havde turdet nægte, havde betalt Afdrag paa Regningen, gjorde og, at han ei kunde undskyldes paa den anførte Maade, ligesom og 5—1—13, som han desuden ei havde indskudt sig under, i alt Fald paa Grund heraf, ikke kunde komme ham til Gode.

ter fremlagt Regning til Rest skyldige Eet Hundrede og otte og Halvfemsindstyve Rigsdaler, med Renter 4 proCto. deraf fra 7de Juni sidstleden, indtil Betaling skeer, samt Processens Omkostninger med Tolv Rdlr. Saa betaler han og til Justitskassen for unødig Trætte saa meget, som Dom og Segl koste.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 14.

(Spørgsmaal om en af tvende Ægtefolk udstedt Cautions forpligtende Kraft for begge efter indgaaet Kongelig confirmeret Separations-Contract. — Exceptio divisionis. —1—21—20 fyldestgjøres ikke ved strax at forfølge Arresten qvoad formalia; men lade Forfølgningen qvoad realia hvile.

I Sagen:

Den Kongelige General Lotto-Direction

contra

Capitain Peter Heiliger Moth og Frue Angeliqve Moth fød Schiøt.

(Afsagt den 5 August 1805.)

Ved Hovedstævning af 24de April forrige Aar har den Kongelige General Lotto-Direction paa det Kon-

gelige Lottos Vegne sagsøgt Capitain Peter Heiliger Moth og dennes, i Medhold af Kongelig Bevilling, fra ham separerede Hustrue Frue Angeliqve Moth fød Schiøt til, ifølge den af dem under 3die August 1799 til det Kongelige Lotto udgivne Forpligt som Cautionister og Selvskyldnere for daværende General-Lotto-Kasserer Etatsraad Christian Diderich Schiøt, een for begge og begge for een at betale til den Kongelige Lotto-Kasse 2000 Rdlr. med Renter fra 24de Marts forrige Aar, da Klage til Forligelses-Commissionen blev indgivet, saa og til at høre en under 15de August 1803 (hvis rette Datum dog er den 27de bemeldte Maaned) effectueret og derefter qvoad formalia stadfæstet Arrest fremdeles, som befsiet, ved Magt kjendt, og endelig til at betale saavel Arrestforretningens og dens Confirmations, som denne Processes Omkostninger skadesløs. Fremdeles har bemeldte Direction under 19de Mai forrige Aar udtaget Continuations Stævning, i hvis Følge den, foruden Dom efter Hovedstævning, har paastaaet den under samme Dag foretagne Gjentagelse af Arresten confirmeret samt alle Omkostninger sig skadesløs tillagte. Paa Frue Moths Vegne har dernæst Procurator Ulrich Nicolai Fugl, efter udtagen Contrastævning, paastaaet, at forberørte Arrest, der er ankyndt i Capitain Moths og Frue Moths Arv efter Oberst Barton samt Renterne deraf, forsaavidt

samme maatte udfordres til Lottoets Skadesløsholdelse efter ovenmeldte Forskrivning, for Frue Moths Vedkommende ophæves, og hun for General Lotto-Directionens Tiltale frifindes, samt tillægges Processens Omkostninger skadesløs, hvorhos Contracitanten in subsidium har nedlagt Exceptio beneficii divisionis.

Capitain Moth har og paastaaet sig frifunden, samt derhos General Lotto-Directionen in solidum med Frue Moth tilpligtet at betale ham Processens Omkostninger. Saa har han og gjort samme subsidiaire Exception, som Contracitanten. Endelig har oftbenævnte Direction ved en senere Continuations-stævning af 14de Januari sidstleden paastaaet Dom efter dens tilforn udtagne Stævninger, men, i Tilfælde at denne Paastand ei i eet og alt skulde bifaldes, sig da, forsaavidt Frue Moth angaaer, kjendt berettiget til i al dennes Arv efter Oberst Barton, saavelsom hendes og Mands øvrige Eiendele at søge Betaling for det paastaaede, og, hvad Capitain Moth angaaer samt med Hensyn til de passerede Arrestforretningers Stadfæstelse, de i de forhen udtagne Stævninger nedlagte Paastande fulgte.

Contracitanten har, som Grunde for sin gjorte Paastand, anført,

1) at Frue Moth efter sin Stilling, da hun underskrev den omtvistede Caution, som gift Kone saavel efter Lovene om en saadans Stilling i

Almindelighed, som ifølge 1—23—10 i Særdelesshed, ei kunde forpligte sig ved sin Underskrivt, og at hendes daværende Mands Underskrivt ei kunde forpligte hende videre, end hvad det fælles Boe, hvoraf hun ved Separationen intet bekom, angik;

2) at Capitain Moth ved den Kongelige confirmerede Separations-Contracts 5 Post endog udtrykkeligt har forbundet sig til at tilsvare og fyldestgjøre al den paa Boet hæftende Gjeld;

3) at der ikke in specie kan hæfte nogen Forpligtelse paa den Frue Moth efter Oberst Barton tilfaldne Arv, efterdi denne, ifølge det paa erhvervet facultas testandi grundede Testamente, skulde være undtaget fra det Fællesskab, der ellers formedelst Ægteskabet fandt Sted mellem Capitain Moth og Frue, hvoraf følger, at den Første ei i saa Henseende kunde forpligte den Sidste, ligesom denne, qva umyndig, heller ikke kunde forpligte sig selv;

4) at den under 27de August 1803 foretagne Arrest ei betimeligen er forfulgt qvoad realia. Saa har Contracitanten og, til Styrke for sin ovenberørte subsidiaire Erindring, anført, at Frue Moth og forrige Mand ei have forpligtet dem een for begge og begge for een.

Capitain Moth har grundet sin Paastand paa, at Cautionen formeentligen er indgaaet i den Hensigt,

at Frue Moth derved, som den egentlige Cautionist, skulde forpligtes, og han alene, i Lighed af en Lavværge, stadfæste hendes Underskrivt, samt forpligte sig selv subsidialiter. Derhos har han anført, at den af Contracitanten paaberaabte 5te Post udi Separations-Foreningen ei giver dennes Principalinde Medhold, da Indstævnte deri bløt paatager sig den Gjeld, som af ham var contraheret, og som paa ingen Maade var kommen Frue Moth til nogen Nytte eller indgaaet med hendes Vidende.

Da nu Separations-Contracten virkeligen indeholder de af Indstævnte anførte Indskrænkninger i dennes Forpligtelse til at betale Boets Gjeld, og Frue Moth derved tydeligt har erkjendt sig forpligtet ved den Gjeld, der er contraheret med hendes Vidende, hvilket netop er Tilfældet med den omtvistede, saa maa hun allerede, paa Grund heraf, være pligtig at tilsvare den af Hovedcitanterne paastævnte Caution. Og dette maa tillige paalægges Indstævnte, der i aldeles tydelige og bestemte Udtryk har forpligtet sig selv personligen ved den udstedte Forskrivning.

Derimod maa den fra begges Side nedlagte Exceptio beneficii divisionis ansees grundet; thi det derimod fra Hovedcitanternes Side paaberaabte Argument, at Vederparterne have forpligtet dem som Selvskyldnere, kan ei komme i Betragtning, da forommeldte Udtryk, brugt af Medcautionister, alene indeholder en Renunciation paa det Beneficium or-

dinis, som de ellers relativ til Hovedbebitor kunde gjøre Paastand paa, men ei paa det dem indbyrdes tilkommende Beneficium divisionis. De kunne altsaa ikke dømmes til in solidum at udrede den paastævnte Sum, men alene til hver for sig at betale 1000 Rdlr., hvorhos, i Tilfælde af, at den ene af dem, efter foregaaende lovlig Omgang, ei skulde findes at være i Stand til at udrede sit Quotum, den anden da, mod vedbørlig Regres, bør holde den Kongelige Lotto-Kasse skadesløs i saa Henseende.

Den passerede Arrest vil, da den sidste Forretning, der gjentager den tilforn foregaaede, strax er paastævnt, som lovlig, blive at stadfæste; thi Contracitantens Erindring, at hiin Forretning taler om en ældre af 15de August 1803, der er den Dag, den ved Hovedstævningen paastævnte er reqvireret, men ei den Dag, samme er effectueret, kan af flere Aarsager, og deriblandt at han selv har erkjendt den Arrest, som af Hovedcitanterne blev benævnt at være passeret den 15de August 1803, at være den under 27de samme Maaned foretagne, ei komme i Betragtning. Men Contracitanten og Indstævnte kunne ei blive pligtige at betale de paa den først passeredes Erhvervelse og paafølgende Stadfæstelse qvoad formalia anvendte Omkostninger, efterdi denne Forretning ei i Tide blev forfulgt qvoad realia, hvori Vederparternes fra Hovedcitanternes Side paaberaabte Fraværelse ei kunde være hinderlig, men alene qvoad

formalia, hvilket, efter Lovgiverens Øiemeed i 1—21—20, ei kan ansees tilstrækkeligt *).

*) Uagtet Retterne ei kunne nægte Dom til en Arrestes Justification qvoad formalia, naar denne begieres, har dog Stampe (Samling af Erklæringer o. s. v. 2 D. S. 81-83) uden Tvivl Ret i at en saadan Dom ikke er andet, end et Spilfægterie. Man stævner nemlig, for at faae Dom for at man har stævnet, og iøvrigt lader man det, Loven viseligen har villet have strax iværksat, Beviset for at man har havt lovlig og retmæssig Grund til den begierte Arrest, beroe saa længe, man finder for godt. At det er, for at godtgiøre Arrestens materielle Lovlighed, at Loven vil have den strax forfulgt, er baade klart af Sagens Natur og af den Omstændighed, at det blot er den før Dom giorte, men ei den efter foregaaende Dom iværksatte Arrest (hvorom Loven ikke handler i 1—21 N. L. 19, men i 1—24 N. L. 22), der skal forfølges til Tinge. Den foregivne Nødvendighed i at affondre formalia og realia fra hinanden, naar Arresten er giort udenfor Arrestati Hiem, er og bygget paa en meget overfladisk Grund. Man siger, at herved erholder man, at hverken Debitor, som realia vedkomme, eller Fogden, som Formaliteten ene antages at betræffe, drages fra deres Værneting. Men det er aabenbart, at det, der vedkommer Fogden, netop er Realiteten, men ikke Formaliteten. Denne bestaaer i Grunden alene i, at Arresten strax paaklages og paatales, hvilket ikke er Fogdens Sag. Derimod vil denne kunne kaldes til subsidiært Ansvar, naar Arresten er giort uden lovlig Aarsag. Dette kan imidlertid ikke hindre Impetranten i at forfølge Sagen ved

Derimod bør de erstatte den Först passeredes Omkostninger med 12 Rdlr.

Debitors Værneting. Vil derimod Arrestatus contrastævne til Arrestens Underkjendelse og Reparations Erholdelse, maa han uden Tvivl, i det in qvæstione værende Tilfælde, lade sig noie med, under den Sag, der finder Sted mellem ham og Impetranten, at forbeholde sin Ret mod Fogden, som han til den Ende stævner for Processens Maade og siden kan anlægge Sag imod, ligesom Omgangsmanden er i ethvert andet Tilfælde, hvor de flere Personer, som man har Tiltale mod, høre under forskjellige Værneting. Det fortjener iøvrigt at bemærkes, at Loven, da Fogden kan gjøre Arrest, uden derved at erkjende Fordringen for lovlig, naar nemlig tilstrækkelig Borgen stilles ham, ei har anseet den Sag, hvorunder der paa den ene Side procederes til Arrestens Justification, og paa den anden Side til dens Ophævelse formedelst Urigtighed i Kravet, for at være en Sag, der i egentlig Forstand indeholder Anke mod Fogdens Embedshandlinger. Havde Lovgiveren anseet den saaledes, maatte han have befalet at anlægge den ved den Overret, hvorunder Fogden hører, saaledes som 1—6—6 cfr. 5—6—1, 2, 3, 5 har anordnet om Executionsforretninger, og det vilde ikke være mindre upassende, at Fogden selv eller en anden Underdommer inden Fogdens domicilium kunde paakjende Sagen, end at den kunde afgjøres ved en fremmed Underret. See iøvrigt Pl. 30 Nov. 1821, saa og den i Collegial-Tidende for samme Aar No. 55, S. 775-799, givne Fremstilling af denne Anordnings Grunde og Anledning.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve imellem samtlige Parter.

Thi kjendes for Ret: Capitain Peter Heiliger Moth og Frue Angelique Moth fød Schiøt bør indfrie den paastævnte Cautionist- og Selvskyldner-Forskrivning af 3die August 1799, og til den Kongelige Lotto-Casse hver for sig af de i bemeldte Forskrivning ommeldte 2000 Rigsdaler betale 1000 Rdlr., med Renter 4 proCto. deraf fra 24de Marts f. A., indtil Betaling skeer. Og, saafremt den ene af dem efter foregaaende lovlig Omgang ei skulde findes at være i Stand til at udrede det den, efter det Foranførte, Paaliggende, bør den anden af dem, mod vedbørlig Regres, til ovenmeldte Kasse betale det saaledes Manglende.

Den under 19de Mai forrige Aar gjentagne Arrest i Capitain Moths og Frue Moths Arv efter Oberst Barton bør, som lovlig, ved Magt at stande. Saa bør og Capitain Moth og Frue Moth til General Lotto-Directionen betale den under sidstmeldte Datum passerede Arrestforretnings Omkostninger med 12 Rdlr., men iøvrigt for bemeldte Directions Tiltale i denne Sag frie at være. Processens Omkostninger imellem samtlige Parter ophæves.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 15.

(Beviiste Beskyldninger og grundet Dadel *) over Andres Handlinger medføre i Almindelighed ingen Straf. — 6—21—4 og Fdg. om temere litigantes &c. 23de Decbr. 1735 §. 2 anvendte.)

I Sagen:

Ellen Christine, Enke efter afgangne Brændeviinsbrænder Busch,

contra

Toldbetjent Mathiesen.

(Afsagt den 12 August 1805.)

Udi det trykte Blad Politievennen No. 296 Side 4714-4715 har Toldbetjent Mathiesen, med Overskrivt "Advarsel", ladet indføre en Artikel af følgende Indhold: "Jeg har i en Tid af omtrent 2 Aar "bemærket en Uskik, som strider tvertimod Anord-"ningerne, nemlig at der i Pilestræde No. 98 i Stuen "hos Madame Busch er Punschehuus, og at "endeel unge Mennesker der tilbringe hele Natten. "Gadedøren findes her aaben til Klokken 2, 3 à 4 "om Morgenen, eller saalænge som nogen har Lyst til "at drikke og sværme. Jeg anseer det for Pligt, at

*) Hvorvidt ugrundet Dadel over beviiste Facta kan ansees som Injurie, findes tildeels undersøgt i nyt jur. Arkiv 8de Bind, S. 220-221.

"advare offentligt for dette Sted, som en bundløs "Faldgrube for Helbred og Velfærd, ja som en "Mordergrube for huuslige Glæder".

"Jeg kan saameget mindre tilgive denne Kone, "eftersom hun ingen Trang eller Nødvendighed har "for eget Udkomme, til at drive saadant utilladeligt "Værtskab, da hun i hendes Mands sidste Leveaar har "vidst at blive antaget i adskillige borgerlige Enke- "kasser, der nu udbetale hende en aarlig Pension "af 350 Rdlr.".

Herfor har Ellen Christine, Enke efter afgangne Brændeviinsbrænder Busch, som har formeent, at der udi foranførte Advarsel var tillagt hende en saadan Adfærd, der, om hun deri havde gjort sig skyldig, vilde qvalificere hende til Straf efter 6—22—3, ved Stævning af 21de Januari forrige Aar, sagsøgt ovennævnte Mathiesen, hvorefter hun i Indlæg af 30te samme Maaned, med Hensyn til 6—21—7 og Forordningen 27de September 1799 §. 12, har paastaaet forommeldte, mod hende brugte formeentligt skammelige og usandfærdige Beskyldninger mortificerede, og Indstævnte dømt at bøde sine tre Mark og desforuden trende 40 Lod Sølv, samt at henføres til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus i 2 Aar. Saa har hun og paastaaet Indstævnte tilpligtet at betale Processens Omkostninger; ligesom hun og under Sagens videre Drift har paastaaet Mortification paa Indstævntes i Vidnestævningen a

16de April forrige Aar fremførte formeentlige Beskyldninger og Indstævnte tillige for disse ansees efter den tilforn gjorte Paastand. Indstævnte har derimod paastaaet Frifindelse og Mortification paa Citantindens Paastand, samt hende derfor med Mulct anseet og Processens Omkostninger sig tillagte. At Citantinden virkeligen har holdt Punschehuus, samt at saavel aldrende, som unge Mennesker ofte have drukket og sviret der langt ud paa Natten, er nøiagtigt beviist med de erhvervede Tingsvidner. Og at dette hendes Forhold er utilladeligt, kan, efter Forordningen af 22de October 1701 Post 3 §. 2 samt flere Politie-Anordninger, ei være Tvivl underkastet.

Forsaavidt altsaa Indstævnte har berettet, at Citantinden holdt Værtshuus for unge Mennesker ud paa Natten, samt erklæret saadant Værtskab for utilladeligt, kan intet Ansvar paaligge ham.

Heller ikke skjønnes det, at han kan have gjort sig strafskyldig ved den Udladelse, at Citantindens Huus er en bundløs Faldgrube for Helbred og Velfærd, ja en Mordergrube for huuslige Glæder, thi han har nægtet at have villet pege paa andre Uordener end dem, han forud specielt havde angivet, og Sammenhængen giver heller ingen Anledning til at antage, at han har havt en saadan Hensigt. Bemeldte Udladelse indeholder saaledes ikke andet, end en Betragtning over den hos Citantinden foregaaede

"advare offentligt for dette Sted, som en bundløs
"Faldgrube for Helbred og Velfærd, ja som en
"Mordergrube for huuslige Glæder".

"Jeg kan saameget mindre tilgive denne Kone,
"eftersom hun ingen Trang eller Nødvendighed har
"for eget Udkomme, til at drive saadant utilladeligt
"Værtskab, da hun i hendes Mands sidste Leveaar har
"vidst at blive antaget i adskillige borgerlige Enke-
"kasser, der nu udbetale hende en aarlig Pension
"af 350 Rdlr.".

Herfor har Ellen Christine, Enke efter afgangne Brændeviinsbrænder Busch, som har formeent, at der udi foranførte Advarsel var tillagt hende en saadan Adfærd, der, om hun deri havde gjort sig skyldig, vilde qvalificere hende til Straf efter 6—22—3, ved Stævning af 21de Januari forrige Aar, sagsøgt ovennævnte Mathiesen, hvorefter hun i Indlæg af 30te samme Maaned, med Hensyn til 6—21—7 og Forordningen 27de September 1799 §. 12, har paastaaet forommeldte, mod hende brugte formeentligt skammelige og usandfærdige Beskyldninger mortificerede, og Indstævnte dømt at bøde sine tre Mark og desforuden trende 40 Lod Sølv, samt at henføres til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus i 2 Aar. Saa har hun og paastaaet Indstævnte tilpligtet at betale Processens Omkostninger; ligesom hun og under Sagens videre Drift har paastaaet Mortification paa Indstævntes i Vidnestævningen af

16de April forrige Aar fremførte formeentlige Be-skyldninger og Indstævnte tillige for disse anseet efter den tilforn gjorte Paastand. Indstævnte har deri-mod paastaaet Frifindelse og Mortification paa Ci-tantindens Paastand, samt hende derfor med Mulct anseet og Processens Omkostninger sig tillagte. At Citantinden virkeligen har holdt Punschehuus, samt at saavel aldrende, som unge Mennesker ofte have druk-ket og sviret der langt ud paa Natten, er nøiagtigt beviist med de erhvervede Tingsvidner. Og at dette hendes Forhold er utilladeligt, kan, efter Forord-ningen af 22de October 1701 Post 3 §. 2 samt flere Politie-Anordninger, ei være Tvivl underkastet.

Forsaavidt altsaa Indstævnte har berettet, at Citantinden holdt Værtshuus for unge Mennesker ud paa Natten, samt erklæret saadant Værtskab for utilladeligt, kan intet Ansvar paaligge ham.

Heller ikke skjønnes det, at han kan have gjort sig strafskyldig ved den Udladelse, at Citantindens Huus er en bundløs Faldgrube for Helbred og Vel-færd, ja en Mordergrube for huuslige Glæder, thi han har nægtet at have villet pege paa andre Uordener end dem, han forud specielt havde angivet, og Sammenhængen giver heller ingen Anledning til at antage, at han har havt en saadan Hensigt. Be-meldte Udladelse indeholder saaledes ikke andet, end en Betragtning over den hos Citantinden foregaaede

"advare offenligt for dette Sted, som en bundlos "Faldgrube for Helbred og Velfærd, ja som en "Mordergrube for huuslige Glæder".

"Jeg kan saameget mindre tilgive denne Kone, "eftersom hun ingen Trang eller Nødvendighed har "for eget Udkomme, til at drive saadant utilladeligt "Værtskab, da hun i hendes Mands sidste Leveaar har "vidst at blive antaget i adskillige borgerlige Enke-"kasser, der nu udbetale hende en aarlig Pension "af 350 Rdlr.".

Herfor har Ellen Christine, Enke efter afgangne Brændeviinsbrænder Busch, som har formeent, at der udi foranførte Advarsel var tillagt hende en saadan Adfærd, der, om hun deri havde giort sig skyldig, vilde qvalificere hende til Straf efter 6—22—3, ved Stævning af 21de Januari forrige Aar, sagsøgt ovennævnte Mathiesen, hvorefter hun i Indlæg af 30te samme Maaned, med Hensyn til 6—21—7 og Forordningen 27de September 1799 §. 12, har paastaaet forommeldte, mod hende brugte formeentligt skammelige og usandfærdige Beskyldninger mortificerede, og Indstævnte dømt at bøde sine tre Mark og desforuden trende 40 Lod Sølv, samt at hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus i 2 Aar. Saa har hun og paastaaet Indstævnte tilpligtet at betale Processens Omkostninger; ligesom hun og under Sagens videre Drift har paastaaet Mortification paa Indstævntes i Vidnestævningen af

16de April forrige Aar fremførte formeentlige Beskyldninger og Indstævnte tillige for disse anseet efter den tilforn gjorte Paastand. Indstævnte har derimod paastaaet Frifindelse og Mortification paa Citantindens Paastand, samt hende derfor med Mulct anseet og Processens Omkostninger sig tillagte. At Citantinden virkeligen har holdt Punschehuus, samt at saavel aldrende, som unge Mennesker ofte have drukket og sviret der langt ud paa Natten, er nøiagtigt beviist med de erhvervede Tingsvidner. Og at dette hendes Forhold er utilladeligt, kan, efter Forordningen af 22de October 1701 Post 3 §. 2 samt flere Politie-Anordninger, ei være Tvivl underkastet.

Forsaavidt altsaa Indstævnte har Jerettet, at Citantinden holdt Værtshuus for unge Mennesker ud paa Natten, samt erklæret saadant Værtskab for utilladeligt, kan intet Ansvar paaligge ham.

Heller ikke skjønnes det, at han kan have gjort sig strafskyldig ved den Udladelse, at Citantindens Huus er en bundløs Faldgrube for Helbred og Velfærd, ja en Mordergrube for huuslige Glæder, thi han har nægtet at have villet pege paa andre Uordener end dem, han forud specielt havde angivet, og Sammenhængen giver heller ingen Anledning til at antage, at han har havt en saadan Hensigt. Bemeldte Udladelse indeholder saaledes ikke andet, end en Betragtning over den hos Citantinden foregaaede

Nattesviirs Skadelighed, der i det Væsentlige har Medhold saavel i Erfaring og Sagens Natur, som i de ergangne Anordninger.

Af de i Vidnestævningen af 16de April forrige Aar mod Citantinden fremførte Beskyldninger er den, at der i hendes Huus og efter hendes Tilskyndelse er spilt Hazardspil, samt at hun derved har holdt Bank og taget Fordelen deraf, blevet ubeviist, hvorfor hun i saa Henseende bør nyde Mortification, og Indstævnte, efter 6—21—4 og Forordningen 23de December 1735 om Lovens Skiærpelse mod temere litigantes o. s. v. §. 2, med Mulct ansees. Ligeledes bør Citantindens Paastand over Indstævnte, der, paa Grund af det Ovenanførte, maa ansees ubeføiet, mortificeres, og hun derfor mulcteres.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Den af Indstævnte Toldbetjent Mathiesen udi Vidnestævningen af 16de April forrige Aar om Citantinden Ellen Christine, Enke efter afgangne Brændeviinsbrænder Busch, fremsatte Beskyldning, at der i hendes Huus og efter hendes Tilskyndelse, er spilt Hazardspil, samt at hun selv har holdt Bank og taget Fordelen deraf, saa og den af Citantinden over Indstævnte under denne Sag gjorte fornærmende Paastand bør døde og magtesløse at være og ei komme enten af Parterne til

Skade i nogen Maade; hvorimod Indstævnte, for sit i forommeldte Henseende brugte Forhold, bør bøde 2 Rdlr. til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse samt betale ligesaa meget til Justitskassen, og Citantinden for ovenberørte sit Forhold bøde 5 Rdlr. til førstnævnte Kasse og betale ligesaa meget til den sidstnævnte. Iøvrigt bør Indstævnte for Citantindens Tiltale i denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger ophæves.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 16.

En Jorddrot er aldeles uberettiget til, ved at skifte mellem sine Bønder, at give dem, der faae de slettere Lodder, Vederlag ved Arbeide, som til disse Jorders Forbedring paalægges dem, der faae de bedre Lodder. Selv med Bøndernes fuldkomne Samtykke er Lovligheden af disse Vilkaar, som indsluttende en Art af Hoverie, ingenlunde hævet over al Tvivl; men i al Fald maatte dette Samtykke være bestemt og skriftlig afgivet.

I Sagen:

Indlodsbeboerne paa Ourøe, Hendrich Pedersens Enke, Jens Jensen, Søren Michelsen, Christopher Larsen, Hans Sørensen, Peder Nielsen, Pe-

der Andersen, Ole Jensen, Jens Nielsen, Christen Jensen og Peder Larsen,

contra

Udlodsbeboerne paa bemeldte Ourøe, Jens Pedersen, gamle Niels Nielsen, Otto Hansen, Jens Hansen, Hendrich Jørgensen, unge Niels Nielsen, Hans Michelsen og Knud Jensen.

(Afsagt den 23 September 1805.) *)

Nærværende Sag angaaer den Udlodsbeboerne paa Ourøe, Jens Pedersen, gl. Niels Nielsen,

*) Denne og adskillige andre Lands-Over-Rets Domme i Sjellandske Sager, som ville blive meddeelte i det Følgende, findes ikke i juridisk Arkiv, af den Grund, at jeg, da afdøde Etatsraad og Professor Nissen ønskede efter Landstingenes Ophævelse at fortsætte det af ham, som Landsdommer og constitueret Landstingshører i Sjelland, udgivne Tidsskrift: Themis, fandt det billigt ikke at betage ham det Stof, som han dertil havde i de Sager, der, efter den forrige Indretning, hørte under Sjellands Landsting, og jeg derfor afholdt mig fra at meddele Dommene i dette Slags Sager, indtil den Afdøde i Slutningen af 1807 tilkjendegav mig, at han aldeles ophørte med bemeldte Tidsskrift. Nu finder jeg det derimod passende, ved denne nye Redaction

Otto Hansen, Jens Hansen, Hendrich Jørgensen, unge Niels Nielsen, Hans Michelsen og Knud Jensen formeentlig tilkommende Ret til at æske Steenrydnings Hielp af Indlodsbeboerne sammesteds, Hendrich Pedersens Enke, Jens Jensen, Søren Michelsen, Christopher Larsen, Hans Sørensen, Peder Nielsen, Peder Andersen, Ole Jensen, Jens Nielsen, Chrisen Jensen og Peder Larsen.

Denne formeentlige Ret skal have sin Grund i den specielle Udskiftning, som Domkirken i Roeskilde, under hvilken samtlige ovenmeldte Bønder høre som Fæstere, i Aaret 1800 har ladet foretage af de, samme paa Ourøe tilhørende Jorder, efterat disse forud vare udskiftede fra det Fælledsskab, der fandt Sted imellem Kirken og de øvrige paa Øen værende Grundeiere.

Ved denne Udskiftning skal det nemlig, i Anled-

af juridisk Arkiv, at benytte de interessantere af hiine Domme, og det saa meget mere som Themis kun blev fortsat en kort Tid efterat Sjellands Landsting var ophævet, og Publicum altsaa, som Følge af det Hensyn, jeg vedblev at tage til Udgiverens yttrede Villie, at fortsætte hiint Tidsskrift, lige indtil jeg fik fuldkommen Vished om at han havde opgivet det, hverken det eene eller det andet Sted fik de omhandlede Domme at læse.

ning af, at Udlodderne, foruden iøvrigt at være af slettere Beskaffenhed end Indlodderne, ogsaa for en stor Deel skulde være saa yderlig opfyldte med Steen, at de ei uden Rydning kunde være tjenlige, til hvilken Omstændighed der ei, ved den passerede Jord-Burdering blev taget Hensyn, af Vedkommende paa Domkirkens Vegne, være bestemt, at de af Fæsterne, som Indlodderne tilfaldt, skulde, foruden den Gjødningshjelp, der frivillig er ydet, i 10 paa hinanden følgende Aar være visse af Udloddernes Brugere behjelpelige med Steenrydning, saaledes, at en Tønde Land geometrisk Maal aarlig af de første, uden Betaling, skulde oprydDes for enhver heel af bemeldte Udflyttergaarde, beregnet til 8 Tønder Hartkorn, og for de mindre, et efter Hartkornet proportioneret Stykke, alt efter Herskabets Repartition.

Denne Forpligtelse skulle og Indlodsbeboerne selv have erkjendt, ligesom den og formeentlig er sanctioneret ved en af Domkirkens Direction under 26de October 1802 afgivet Resolution. Da de imidlertid ei have været villige til den dem saaledes, efter ovenbenævnte Udflytteres Meening, paaliggende Præstation, saa have disse, ved Stævning til Leire Herredstings Ret af 19de October 1803, sagsøgt dem og derefter paastaaet dem tilpligtede, for hvert Aar, hvori de have efterladt den paastævnte Steenrydning, at betale enten 41$\frac{1}{4}$ Rbdlr. for hver Tønde Land geometrisk Maal, som skulde have været ryddet, eller og det, hvorfor enhver især af Udlodsbeboernes Lod-

der er taxeret særskilt i Penge, efter en fremlagt Synsforretning, samt at erstatte Udlodsbeboerne for det i den forløbne Tid lidte Afsavn af de Jorder, som Indlodsbeboerne burde have ryddet, aarviis, og efter den Dyrkningsmaade samt efter den Penge-Taxation, som Taxationsmændene havde bestemt, saa og i Fremtiden, hver for sig, og upaaklagelig at præstere oftmeldte Steenrydning for de tilbageværende Aar in natura og efter en af Kammeraad og Stiftskriver Reiersen, som Forvalter over Roeskilde Domkirkes Gods, forfattet Repartition, hvorhos det dog overlades til Retten, om ikke Indlodsbeboerne, istedetfor Rydning in natura, burde betale samme med Penge. Fremdeles paastode Udlodsbeboerne deres Vederparter tilfundne at erlægge Mulcter til Justits- og Fattig-Kassen for deres Overhørighed mod ovenberørte af Directionen for Domkirken afgivne Resolution og iøvrigt udviiste Gjenstridighed, samt anseete for unødig Trætte, saa og tilpligtede at betale Processens Omkostninger indtil den Tid, Udlodsbeboerne erholdt Beneficium paupertatis, tilligemed Sallarium til disses befalede Sagfører og desuden 3 Rdlr. til denne for hvert Møde.

Indlodsbeboerne paastode derimod Frifindelse og Processens Omkostninger sig tillagte.

Ved Herredsfogdens Dom af 25 Mars dette Aar bleve de Sidstmeldte, med Undtagelse af Christen Nielsen, der blev frifunden, tilpligtede

hver for sig, i Proportion efter deres Gaarders og Jorders Hartkorn, for Udlodsbeboerne, inden hvert Aars Mortensdag, at foretage den omhandlede Steenrydning, efter ovenberørte af Kammerraad Reiersen forfattede Repartition, eller til samme Tid betale for hver Tønde Land, hvis Rydning efterlodes, 41¼ Rd. i 10 paa hinanden følgende Aar. Saa bleve de og in solidum dømte at betale til Udlodsbeboerne Processens Omkostninger, indtil beneficium paupertatis erholdtes, med 30 Rd., og til deres beskikkede Sagfører i Sallarium 50 Rd., hvorimod de iøvrigt bleve frikjendte.

Denne Dom have samtlige bemeldte Indlodsbeboere, den frifundne Christen Nielsen undtagen, ved Hovedstævning af 9de April sidstleden, paaanket her til Retten, hvorefter de have paastaaet bemeldte Dom underkjendt og forandret saaledes, at de for oftmeldte Udlodsbeboeres Tiltale frifindes, og disse, een for alle og alle for een, tilpligtes at betale Processens Omkostninger for begge Retter.

Derimod have Udlodsbeboerne begegnet Sagen med Contrastævning, hvorved de tillige have indvarslet Christen Nielsen, og i hvis Følge de have nedlagt samme Paastand om Erstatning hos Hovedcitanterne og Christen Nielsen, forsaavidt disse ei hidindtil have opfyldt den in qvæstione værende Pligt, som den de ved første Instants havde fremsat men iøvrigt paastaaet Dommen stadfæstet,

dog saaledes, at Hovedcitanterne og Christen Nielsen ikkun tilpligtes for den følgende Tid og efter Dommens Afsigelse at præstere Steenrydningen, enten in natura eller i Penge, for saa mange Aar, som maatte restere, naar den første Deel af Citanternes Paastand følges. Saa have de og paastaaet samtlige Vederparter tilfundne in solidum at betale Processens Omkostninger for denne Ret.

Indstævnte Christen Nielsen har, ved Hovedcitanternes antagne Sagfører, taget til Gjenmæle mod Contracitanterne og henholdt sig til hines Paastand.

Uagtet der ikke over den imellem Parterne passerede Udskiftning er forfattet nogen skriftlig Forretning, saa er det dog, med Vidnernes Forklaringer og andre Sagens Data, beviist, ligesom det og kan antages, at være in confesso, at Roeskilde Domkirkes Inspecteurer, der mødte under Forhandlingerne, paalagde Indlodsbeboerne den omtvistede Steenrydning, hvortil og Kirkens Direction i ovenmeldte Resolution har funden dem pligtige.

Men at Herskabets Befaling i og for sig selv ei kan paalægge dets Fæstebønder saadanne Byrder, som den her omqvæstionerede, er aldeles klart, saavel af Sagens Natur, som af vore, især nyere, Landboelove. Det vil altsaa komme an paa, om den af Domkirkens Inspecteurer og Directeurer afgivne Bestemmelse angaaende Hovedcitanternes og Ind-

stævnte Chriſen Nielſens Forpligtelſe til Steen-rydning, er underſtøttet af nogen antagelig og gyldig Rets-Grund, hvilken disses Vederparter have søgt i den Omſtændighed, at bemeldte Steenrydning vil være fornøden til at gjøre dem billigt Vederlag for det Tab, de lide ved den Mængde Steen, hvormed deres Jorder ere opfyldte, og ſom for endeel gjøre dem ubrugbare. Vel er det nu beviiſt, at de Contracitanterne tillagte Jorder virkelig ere ſaa ſteenfyldte, at de af den Aarſag ere langt mindre brugbare end de, ſom høre til Vederparternes Lodder, ſamt at der ei blev taget Henſyn til denne Omſtændighed ved den Jordtaxation, ſom, i Anledning af Udſkiftningen, blev foretaget. Men, om det end tillige antages, at den Byrde, Hovedcitanterne og Indſtævnte, efter Contracitanternes Paaſtand, ſkulde bære, ei, i Forening med den, de allerede have baaret ved den præſterede Gjødningshjelp, er ſtørre end at deres Lodder, forbundne med disse Byrder, endda kunne anſees ligeſaa fordeelagtige ſom Contracitanternes, forbundne med de til forommeldte Byrder ſvarende Rettigheder, ſaa vilde dog hiin Maade at gjøre Jevnet paa, ſelv under den anførte Forudſætning, for hvis Rigtighed dog intet nøiagtigt Beviis er fremkommet, være uhjemlet i og ſtridende mod Lovgivningen. Forordningen af 23de April 1781, ſom, uagtet dens egentlige Gjenſtand er at beſtemme Reglerne for de Jordfælledsſkabs Udſkift-

ninger, hvilke foretages i den Hensigt at ophæve Jordfælledsskabet imellem forskjellige Lodseiere, dog tillige maa ansees som Regel for de saakaldte specielle Udskiftninger imellem Mand og Mand i samme Bye, deels fordi ingen anden Lovbestemmelse i saa Henseende haves, deels fordi Forordningen paa adskillige Stæder omtaler disse specielle Unskiftninger, har, ved dens 4de §., udtrykkelig bestemt den Grundsætning, at det Vederlag, hvilket, ifølge Forordningens Forskrifter, skal tildeles den Besidder, som ved Udskiftningen erholder en i Henseende til Jordernes Qvalitet ringere Lod, skal gives paa den Maade, at der tildeeles ham en større Qvantitet af Jord, eller et større Areal, at, dersom den af Fælledsskabet udskiftede erholder en Jordlod, som er af ringere Godhed end den han mister, da skal ham derimod igjengives mere og et større Stykke Jord, hvorved han i Størrelse faaer Vederlag for det han taber i Jordens Godhed, ligesom han og, ifald den ham tilfaldne Lod er bedre end den, han før har besiddet, erholder en mindre Qvantitet Jord.

Forordningens §. 7 har ogsaa, i Overeensstemmelse hermed, fastsat, at der over de Jorder, hvilke, ved Udskiftningen, skulle deeles, som og over de Strækninger, paa hvilke Besidderne af de ringere Lodder tildeeles Vederlag, skal foretages en ordentlig og lovlig Taxation ved uvillige af Retten udmeldte

Mænd, under en Landinspecteurs eller Landmaalers Bestyrelse.

Ifølge af disse Lovsteder, maae det altsaa antages, at Vederlag for en ved Jordfælledsskabs Udskiftning tildeelt ringere Jordlod ikke kan lovligen gives paa nogen anden Maade end ved et tildeelt større Areal af Jord, med mindre vedkommende Parter, naar disse ere fuldkomne Ejere, selv paa lovlig og befalet Maade derom indgaae Forening, hvilke Foreninger dog, ifølge Analogien af Forordningen 23de April 1781 §. 25, ikke kunne ansees som gyldige, med mindre de ere skrivtligen forfattede.

At en Jorddrot, der skifter imellem sine Bønder, skulde være berettiget til vilkaarlig at substituere andet Vederlag, in specie at paalægge dem, der faae de bedre Jordlodder, ved personligt Arbeide til de slettere Forbedring, at give dem, disse tilfalde, Æqvivalent, lader sig saaledes ikke antage. Om der end nemlig derved iagttages fuldkommen Lighed imellem Fæsterne indbyrdes, saa bliver dog Virkningen af den hele Operation, at Jorddrotten lucrerer paa samtlige Fæsteres Bekostning.

Den omhandlede Udskiftnings Maade gaaer nemlig ud paa, at Fæsterne, ved bekostelige og byrdefulde Arbeider, skulle sætte de ringere Jorder i lige Stand med de bedre, imod at de og skiftes, som om de alle hørte til denne Klasse, og at saaledes enhver faaer saa store og saa gode Lodder, som om alle Jor-

derne allerede hørte til det bedste Slags. Dette er aabenbar i sine Følger det samme som om Fæstebonden blev tvungen til at forbedre sin egen Fæstejord videre end Loven og Fæstecontracten tilsiger; og, da de foretagne Forbedringer vel medføre Fordeel for ham selv, som Brugshaver, men det og i Almindelighed er uvist og beroer paa mangfoldige tilfældige Omstændigheder, f. Ex. hvorlænge han lever, og bliver ved Gaarden, om og hvorvidt den Fordeel, han saaledes kommer til at nyde af Forbedringerne, vil svare til det Arbeide, han derpaa maatte anvende, saa vilde saadan Tvang medføre, at der blev paalagt vilkaarligt Hoverie, hvilket staaer i den bestemteste Modsigelse med Contractens Natur og vore nyere Loves Aand. At der, ifølge Forordningen 23de April 1781 §. 12 og 23, Forordningen om de Tilfælde, i hvilke Fæstebønder i Danmark kan af Huusbonden fratages nogen Deel af deres Jord m. v. af 8de Juni 1787 §. 2, Forordningen 29de October 1794 §. 15 og Placaten 29de Januari 1795, kunne paalægges Fæstebønderne visse personlige Arbeider til Udskiftningens hensigtsmæssige Fremme, kan ei afgive noget Argument mod de ovenanførte Raisonnements, da den Omstændighed, at de citerede Anordninger tilstæde Jorddrotten, i Anledning af Fælledsskabets Ophævelse, at paalægge sine Fæstebønder visse enkelte, meget billige og taalelige personlige Præstationer, der mere sigte til Bøndernes eget, end til

hans Tarv, ingenlunde hjemle den Slutning, at han, efter Godtbefindende, kan paalægge dem andre og derhos betydeligere samt mere til hans end til Bøndernes Fordeel førende Arbeider; ligesom ogsaa i al Fald de ved bemeldte Lovsted givne Bestemmelser tydeligen vise, at disse ikkun finde Sted som Exceptioner fra den almindelige Regel, og at saaledes Jorddrotten ikke, uden i de her udtrykkeligen nævnte Tilfælde, kan disponere over Fæsterens Jorder, eller udsætte ham fra Besiddelsen af noget af den Jord, der ved Fæstecontractens Affattelse er ham tildeelt.

Til det Foranførte kommer, at Forordningen 15de Juni 1792 har anviist Proprietairerne, hvorledes de kunne søge Godtgjørelse for deres med Forbedringer af Fæsternes Jorder forbundne Udgivter, og at den Maade, hvorpaa Godtgjørelsen, efter dens Forskrifter, skal skee, er langt mindre byrdefuld for Bønderne end saadan Forpligtelse til selv at iværksætte Forbedringerne, som den, der, efter Contracitanternes Meening, skal paaligge disses Vederparter, hvorhos der, efter Forordningen, er fastsat en paalidelig Control med Jorddrotten, for at forebygge al Misbrug, som ellers kunde gjøres af den i samme givne Tilladelse.

Efter alle disse Grunde kan det i det mindste ikke være Hjemmel nok for den Ret, Contracitanterne tilegne sig til Steenrydningshjelp af Hovedcitanterne og Indstævnte, at samme fra Domkirkens

Side, er bleven forskreven. Der staaer altsaa nu allene tilbage at prøve den anden fra Contracitanternes Side paaberaabte Grund, nemlig, at Vederparterne selv skulle have vedtaget at forrette oftbemeldte Steenrydning.

Naar det overveies, at denne Steenrydning er en Præstation, der fornemmelig vilde komme Huusbonden tilgode, og altsaa kan betragtes som en Art af Hoverie, saa synes det, at Indlodsbeboerne, ifølge Forordningen 6te December 1799 §. 3, end ikke, med Gyldighed, kunde have paataget sig samme, om de end dertil havde givet et aldeles bestemt frivilligt Samtykke i en nokſaa høitidelig Form, hvorved endnu er at mærke, at det ved Forordningen 23de April 1781 og flere Anordninger udtrykkelig er bestemt, hvilke de Tilfælde ere, i hvilke det tillades en Jorddrot at bruge sine Fæstebønders Hjelp ved Udskiftnings-Arbeidet, uden at Steenrydning er anført iblandt disse Arbeider.

Men, om endog de foranførte Omstændigheder ei tages i Betragtning, saa kan det dog ei antages, at have været Tilfældet, at Indlodsbeboerne, ved nogen saadan Forening, som i Følge Anordningerne, kunde ansees gyldig, — hvortil især deleshed, saaledes som foranført, udfordredes, at Foreningen skulde være skrivtlig forfattet, — have vedtaget den dem paalagte Steenrydnings Pligt.

De fra Contracitanternes Side førte Vidners

Forklaringer vise tvertimod, at disses Vederparter, under Udskiftningsforhandlingerne, viiste Uvillie til at paatage dem forommeldte Steenrydning. Og de Udladelser om at ville præstere samme, som det er omvundet, at enkelte Indlodsbeboere ikke destomindre skulle have brugt, saavelsom den Omstændighed, at de alle have modtaget Indlodderne, efterat være blevne vidende om den Byrde, det, efter Herskabets Villie, skulde hæfte paa samme, godtgjøre i det høieste, at de, for hvilke det som nødvendige Alternativer blev opgivet, enten at tage mod Indlodderne, forbundne med Steenrydnings og Gjødnings-Pligter, eller mod Udlodderne, forbundne med de dertil svarende Rettigheder, hellere vilde det første end det sidste. Og deraf kunde i al Fald ikke sluttes, at de ei vilde have været bedre tjente med, og villigere til, uden noget onus, at modtage den Jord, der, naar Jevnet var skeet paa anordningsmæssig Maade var faldet, i enhvers Lod — hvilke naturligviis vilde have bleven bedre end Udlodderne, skjøndt ringere end Indlodderne ere blevne ved Deelingen — end ved at vælge et af de tvende ovenberørte Alternativer. Naar nu disse Omstændigheder sammenholdes med den Omhue, Lovgivningen viser, for at forsikre sig om, at Fæstebønder, naar de indgaae Contracter, som vedkomme Huusbonden, handle med den høieste Grad af Overlæg og uden nogen Indflydelse af Frygt, Overtalelse, eller urigtige Begreber om de Forhold,

hvortil Contracten har Hensyn, hvilken Omhue Lovgiveren, i et med det omtvistede meget analogt Tilfælde, har lagt for Dagen, ved den Bestemmelse, som indeholdes i ovennævnte Forordning 1792 §. 8, saa vil det være klart, at Hovedcitanterne og Indstævnte Christen Nielsen, hvis fra Contracitanternes Side paaberaabte Forligs Tilbud desuden, efter 1—15—3, maae være uden Virkning, ligesaalidet, paa Grund af det, efter Contracitanternes Meening, givne Samtykke, kunne tilpligtes at præstere den sub qvæstione værende Steenrydning, som en saadan Pligt, efter det ovenanførte, kan antages paa Grund af Herskabets Villie.

Hjemtingsdommen kan altsaa, forsaavidt Hovedcitanterne angaaer, ei biefaldes, hvorimod saavel de, som Christen Nielsen, der ved samme er frifunden, af den Grund, at hans Fæstebrev er udstædt efterat Udskiftningen er foregaaet, og det ei handler om nogen saadan Pligt, hvilken rigtige Grund iøvrigt og taler for Hovedcitanten Hans Sørensen, ville ved Overrettens Dom blive at frikjende. Men, da det derhos, ifølge den Lovgrundsætning, at ingen bør kunne tage Fordeel ved en andens Skade, ei kan antages, at de Fæstere, som, ved den under Sagen omhandlede Jorddeelings Forretning, have erholdt de ringere Lodder, imod at tilsiges den nu in qvæstione værende Steenrydningshjelp af de Fæstere, som have erholdt de bedre Lodder, skulle for

bestandig blive skadelidende derved, at dette Vederlag eller Erstatning nu frakjendes dem, saa blive disse at forbeholde deres Ret til paa lovlig Maade at søge den skeete Jorddeelings Forretning forandret, for, under en paa nye foretaget og, i Overeensstemmelse med Anordningerne, iværksat Udskiftnings Forretning, at erholde bestemt, om dem skal tildeeles noget videre Areal af Jord, som Vederlag for deres Jordlodders ringere Beskaffenhed i Forhold til de bedre Jordlodder, og i saa Fald, hvormeget, og paa hvilken Maade.

Processens Omkostninger for begge Retter blive, efter Sagens Beskaffenhed, at ophæve.

Med Hensyn til, at Sagen i første Instants fra Contracitanternes Side er udført ved befalet Sagfører, anmærkes, at ingen Forsømmelse under dens Drift har fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Hovedcitanterne, Indlodsbeboerne paa Ourøe, Hendrich Pedersens Enke, Jens Jensen, Søren Michelsen, Christopher Larsen, Hans Sørensen, Peder Nielsen, Peder Andersen, Ole Jensen, Jens Nielsen, Christen Jensen og Peder Larsen samt Indstævnte Christen Nielsen, bør for Contracitanterne Udlodsbeboerne paa bemeldte Ourøe, Jens Pedersen, gl. Niels Nielsen, Otto Hansen, Jens Hansen, Hendrich Jørgensen, unge

Nies Nielsen, Hans Michelsen og Knud Jensen, deres Tiltale i denne Sag fri at være.

Iøvrigt forbeholdes Contracitanterne deres Ret til, paa lovlig Maade, at søge den, ihenseende til deres Fæstejorder skeete Deelings- og Udskiftnings-Forretning forandret, for under en paa nye foretaget og, i Overeensstemmelse med Anordningerne, iværksat Udskiftningsforretning, at erholde bestemt, om dem skal tildeeles noget videre Areal af Jord, som Vederlag for deres Jordlodders ringere Beskaffenhed, i Forhold til de bedre Jordlodder, og i saa Fald hvormeget og paa hvilken Maade.

Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

No. 17.

Adskillige aldeles upassende Hjemviisnings Grunde paaberaabte. — En Fæstebonde er uberettiget til at skjære Tørv paa sin Lod, om den endog dannes uden for en egentlig Tørvemose. — En Dom kjendt uefterrettelig, forsaavidt den var gaaet uden for Parternes Paastande. — En Dom kan ei ved Overretten forandres til den Parts Fordeel, som ingen Ankestævning har udtaget.

I Sagen:

Hans Andersen i Høed,

contra:

Major A. B. Neergaard til Skjoldenæsholm og Birkedommen Siersted.

(Afsagt den 7 October 1805.)

Ved Stævning til Skioldenæsholms Birketing af 14de Juli f. A. har Major A. B. Neergaard til Skjoldenæsholm sagsøgt Hans Andersen i Hoed til at lide Dom for ulovlig Tørveskjær i hans af Skjoldenæsholms Herskab fæstede Gaards Jord, hvorefter Major Nergaard paastod Hans Andersen, inden en vis Tid og under en daglig Mulct, tilpligtet at nedskyde den skjaarne Tørv i Graven og udjevne Jorden, som før, samt anseet med Mulct for sit brugte Forhold og tilfunden at betale Processens Omkostninger. Hans Andersen paastod derimod sig frifunden og Vederparten tildømt at betale ham Værdien af den opskjaarne Tørv, imod hvis Bortførelse Majoren havde givet Forbud, formedelst hvilket den skal være bleven fordærvet, efter uvillige Mænds Sigelse, samt Processens Omkostninger.

Ved Dom af 8de December sidstleden blev Hans Andersen tilfunden at betale de opgravne 16 Læs Tørv, efter uvillige Mænds Sigelse, men iøvrigt frikjendt; hvorhos berørte Forbud blev stadfæstet og Processens Omkostninger ophævede.

Denne Dom er paaanket her til Retten af Hans Andersen, der har paastaaet enten Sagen paa Underdommeren Birkedommer Siersteds Bekostning hjemviist, eller og den ergangne Dom underkjendt og saaledes forandret, at han for Major Neergaards Tiltale frifindes, og denne tilpligtes at betale forommeldte 16 Læs Tørv, med 2 Rdlr. pr. Læs.

Saa har han og i første Tilfælde paastaaet Underdommeren, Birkedommer Siersted, som han har stævnet til at stande til Rette for sin afsagte Dom, tilpligtet at betale denne Appellations Omkostninger med 25 Rdlr., og i sidste Tilfælde Major Neergaard at betale Processens Omkostninger ved begge Retter.

Endelig har han paastaaet det passerede Forbud kjendt ulovligt.

Major Neergaard har derimod paastaaet Birketingsdommen ved Magt kjendt, forsaavidt den stadfæster det foretagne Forbud, men iøvrigt henholdt sig til sin ved Hjemtinget gjorte Paastand, med Tillæg, at de videre Omkostninger erstattes ham; hvorhos han har anmærket, at, dersom Retten skulde biefalde Underretsdommen i Henseende til Tørvens Erstatning, denne da kunde bestemmes efter foranførte af Hans Andersen selv derpaa satte Værdie.

Saa hat han og paastaaet, at i Tilfælde af at Sagen, i Overeensstemmelse med Vederpartens Paa-

H 2

stand, imod Formodning skulde blive hjemviist, Underdommeren da og tilpligtes at betale ham de ham derved paaførte Omkostninger. Birkedommer Gierssted har hverken mødt eller ladet møde.

Citanten har ikke speciel bemærket, hvilke blandt de af ham imod den ved Hjemtinget afsagte Dom og brugte Behandling anførte Indvendinger, der skulde motivere den nedlagte Hjemviisnings Paastand. Imidlertid synes denne at være bygget paa følgende Bemærkninger, som han qvoad formalia har anført: 1) at Dommeren har tilpligtet ham at betale den opgravede Tørv, eller, som han kalder det Jord, uden at derom var gjort Paastand, og saaledes viist sig strengere end Parten; 2) at han ei, i Overeensstemmelse med 1—5—15, har fastsat en vis Tid, inden hvilken det idømte bør præsteres og derved tillige formeentlig overtraadt 1—5—12 og 13; 3) at han formeentlig urettelig har nægtet Citanten at føre Vidner i Sagen forinden nye Klage blev indgivet til Forligelses Commissionen, hvor Sagen allerede engang havde været behandlet, hvorved han, imod 1—5—7 og 9, skal have forlænget Processen. Men det strider aldeles imod Rettergangs Natur at hjemvise en Sag, fordi Underdommeren har paakjendt mere end der af Parterne var sat under Qvæstion, hvorimod det Dommeren saaledes urigtig har fastsat, af Overretten maa blive betaget Gyldighed. Det første af de foranførte Argumenter kan altsaa ingenlunde virke

Hjemviisning, hvorimod det i det Følgende vil blive at undersøge, hvorvidt Underdommeren, med Hensyn til Sagens Procedure, var berettiget til at paalægge Citanten den idømte Erstatning. Betreffende det andet Argument, da, om det antages, at Hjemtingsdommen, formedelst Mangel af en Termins Fastsættelse i samme, ei vilde have havt Executions Kraft, og altsaa denne Udeladelse var en væsentlig Mangel i Dommen, saa vilde samme dog i al Fald kunne afhjelpes ved Overrettens Dom, uden at Hjemviisning af den Grund var fornøden. Desuden var Citanten i al Fald ei fornærmet ved bemeldte Feil, ligesom Sagens Hjemviisning heller ikke kunde medføre Fordeel for ham. Endnu mere upassende er det tredie af de ovennævnte Argumenter, som Motiv til den paastaaede Hjemviisning betragtet; thi de Kjendelser, hvorover Citanten i saa Henseende fører Anke, ere ei paastævnede, men tvertimod opfyldte, og det indsees desuden ikke, hvorledes Sagens Hjemviisning kunde blive et Middel til at tilintetgjøre den Fornærmelse, Citanten formener sig at være tilføiet ved berørte Kjendelser.

Hvad nu Sagen selv angaaer da har Citanten, for at forsvare sit Forhold i den omqvæstionerede Henseende, fornemmelig paaberaabt sig: 1) at han ved at grave den Grøft, hvis Jord er befunden at være torvagtig, og som han, ved sin Flid, har ladet danne til Tørv, blot har havt til Hensigt at bortlede

noget for ham skadeligt Vand, for ved Hielp heraf at gjøre en tilforn uduelig Eng til godt Pløieland, og saaledes forbedre sin Jordlod 2) at det ham meddeelte Fæstebrevs 3die Post i al Fald berettiger ham til at afbenytte sig af de til Gaarden liggende Tørveskjær til eget Brug, og at han aldeles ikke har villet afhænde den erhvervede Tørv til andre, ligesom han og i Forordningen 26de Januari 1733 §. 42 formeentlig vilde have havt Hjemmel til sit Foretagende, om han endog virkelig kunde siges at have skjaaret Tørv; 3) at Indstævnte ei i Fjor skal have givet ham den til hans Brug fornødne Tørv, hvortil han formeentligen var pligtig.

Men, om det end antages, at Grøften qvæstionis ei er indrettet til Tørvs Gravning, men til Vands Afledning, og Forbedring af den Citanten fæstede Jordlod derved er bevirket; saa kan det, endog under denne Forudsætning, hvis Rigtighed dog ei kan siges at være tilstrækkelig beviist, ikke nægtes, at Citanten har skjaaret Tørv paa den ham fæstede Jord. Imidlertid vise Lovens 3—13—21 sidste Membrum og Forordningen 26 Januari 1733 §. 42, at en Fæstebonde ei uden Udviisning kan udøve Tørveskjær, ligesom Citantens Fæstebrev, rigtig fortolket, heller ikke paa nogen Maade giver ham Hjemmel dertil, hvoraf følger at Citanten, som Fæstebonde, naar han fandt fornødent paa den ham fæstede Jordlod at foretage en Gravning, hvorved

kunde frembringes Tørv, maatte være pligtig at indhente Husbondens Samtykke, førend Gravningen foretoges; thi, naar ikke denne Sætning antages som gjældende for Fæstebonden i Almindelighed, saa vilde ethvert Slags Tørveskjæring kunne af Fæstebonden foretages under det Paaskud, at Skjæringen, eller Gravningen skeete i den Hensigt at aflede Vand, hvorved Lovens Hensigt og Bestemmelser, som er, at Fæstebonden ikke maae af sin Fæstejord opgrave Tørv, uden Huusbondens Udviisning, aabenbar vilde eluderes.

Forbuddet imod Tørveskjæring uden Udviisning, har, foruden Hensynet paa Fæstebondernes formodede Ukyndighed om den rette Behandlingsmaade ved Tørveskjæringens Anlæg, egentlig sin Grund deri, at Tørveskjæringen er en Handling, ved hvilken den leiede eller fæstede Tings (Jordens) Substants tilintetgjøres, derved at den skjaarne Tørv bortføres ud af Jorden, men en saadan over Jordens Substants udøvet Disposition, ved hvilken den fæstede Jord selv, enten i Skikkelse af Tørv eller paa nogen anden Maade, bortføres fra Stedet, og som saadant, tilintetgjøres for Jordens Eier, kan ingenlunde tilkomme den, som, ifølge sin Contract, kun, har Nytte- og Brugsret over Jorden, hvilket er Tilfældet med Fæstebonden. Og, da det er aabenbart, at Tørveskjæring, hvad enten den skeer udi en saakaldet Tørvemose, eller paa noget andet Sted i

Jordlodden, hvor der findes Tørv, dog altid bliver en Tilintetgjørrelse af den udgravede Tørvejord og altsaa en Tilintetgjørelse af den leiede eller fæstede Tings Substants; saa maae, formedelst Aarsagens Lighed, det samme som Anordningerne befale om Tørveskjæring i Moser, gjælde om Tørveskjæring paa ethvert Sted af Jordlodden, og det saameget mere, som det i al Fald ei kan nægtes at Ordet Tørvemose, efter rigtig Sprogbrug, betegner det Sted hvor der findes Tørv i Jorden, hvad enten saadant Sted ellers benævnes som Mose eller med noget andet Navn.

Hetil kommer endnu, at Citanten har ved en under 16de Juli 1801 inden Ringsted Amts Forligelses Commission indgaaet Forening udtrykkelig forpligtet sig til ei i Fremtiden at skjære Tørv uden Udviisning.

Til alt foranførte kommer endnu dette, at da enhver til skadeligt Vands Afledning foretaget Handling, bør, ifølge Forordningen 25de Juni 1790, være indrettet efter de Regler og foretages i den Orden, som bemeldte Forordnings §. 2 foreskriver, saafremt Handlingen skal ansees lovlig; saa burde Citanten i al Fald, dersom det blot havde været hans Forsæt at aflede skadeligt Vand, dog forud have henvendt sig herom til sin Jorddrot, som den, der i al Fald, efter den anførte Forordnings Grundsætninger, stod til Ansvar for, om der ved den tilsigtede Vands

Afledning foretoges noget, som kunde være til Fornærmelse for de tilgrændsende Jordeiere og Brugere. Men dette har Citanten ikke iagttaget, og hans Fremgangsmaade er altsaa, endog fra denne Side betragtet, lovstridig.

Paa Grund af foranførte, og da Citanten, om han end ikke havde faaet den ham tilkommende Tørv-Udviisning, dog ei var beføiet til at tage sig selv tilrette, er det klart, at han var uberettiget til at hjemføre den ved den omhandlede Gravning erhvervede Tørv. Det derimod gjorte Forbud, om hvis Confirmation Indstævnte, ved at paastaae Tørven igjen nedskudt i Graven, indirecte har gjort Paastand ved Hjemtinget, maae følgelig, saaledes som den paaankede Dom har bestemt, og som her ved Overretten udtrykkelig er paastaaet, stadfæstes.

Derimod kan Underdommeren ei i Sagens Procedure ved Hjemtinget antages at have havt Hjemmel til at dømme Citanten i Erstatning for den opgravede Tørv. Vel har Indstævnte, til Forsvar derfor, her ved Retten erindret, at denne Erstatnings Erlæggelse er mindre byrdefuld for Citanten end den ved Hjemtinget paastaaede Udskydning m. v., og til Styrke herfor anført, at Citanten selv inden Hjemtinget har tilbudt saadan Erstatning, i Tilfælde at Dommen gik ham imod, saafremt det maatte tillades ham at afbenytte sig den af ham skjaarne

Tørv, og saaledes erkjendt det for mindre end at nedskyde Tørven.

Men dette Argument bortfalder aldeles, naar det betænkes, at Citanten blot var villig til, under Forudsætning at han tabte Sagen, at betale Tørven, naar han den Tid havde faaet Tilladelse at afbenytte sig den, og at dette ved det passerede Forbud er gjort og ved sammes Stadfæstelse for Fremtiden gjøres umueligt for ham, hvorhos det maa antages at være in confesso, at Tørven under Sagens Drivt er bleven bedærvet.

Dommen bliver altsaa i fornævnte Henseende at kjende uefterrettelig. At Citantens Pagstand om Erstatning af Indstævnte for den omqvæstionerede, formedelst Forbudet bedærvede Tørv maa bortfalde, følger umiddelbar af det foranførte, ligesom det og forstaaer sig selv, at Indstævntes Paastand om at den ergangne Dom, til hvis Forandring han ei har stævnet, forandres til hans Fordeel, ei kan komme i nogen Betragtning.

I Henseende til Processens Omkostninger ved Hjemtinget, vil den paaankede Dom blive at stadfæste.

Processens Omkostninger her ved Overretten blive at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Birketingsdommen bør, forsaavidt den Citanten Hans Andersen i

Hæd paalagte Erstatning angaaer, uefterrettelig at være, men iøvrigt ved Magt at stande.

Processens Omkostninger for Overretten ophæves.

No. 18.

Spørgsmaal om en Persons Competence til paa en andens Vegne at modtage et Pengebrev.

I Sagen:

Kjøbmand Carl Zirzow,

contra:

Det Kongelige General Postamt.

(Afsagt den 7 October 1805.)

Under nærværende Sag har Citanten Kjøbmand Carl Zirzow saggivet det Kongelige General Postamt til at betale ham 339 Rdlr. for et med Pakkeposten den 23de October 1804 hertil ankommet og til Citanten addresseret Brev, hvori befandtes ovenmeldte Summa, men som ikke er ham tilhændekommen, tilligemed Renter 4 proCento deraf, fra den 17de December 1804, da den udtagne Stævning blev forkyndt for Vedkommende, indtil Betaling skeer, samt denne Processes Omkostninger skadesløs.

Paa General Postamtets Vegne har Kammer-Advocaten Etatsraad Schiønheyder taget til

Gjenmæle og paastaaet samme frtfundet og sig tillag et passende Salarium. Under Sagen er det in confesso imellem Parterne, at et Pengebrev, addresseret til Citanten og indeholdende 339 Rdlr., er ankommet her til Staden den 23de October 1803 Ligeledes maae det antages at være in confesso, at bemeldte Brev ved Postbuddet Brauer er afleveret til Citantens daværende Contoir=Betjent Chr. Ramløse, som derfor har meddeelt sin Qvittering. Af dette sidste infererer Kammeradvocaten, at General Postamtet bør være fri for Citantens Tiltale, da fornævnte Ramløse, saavel paa Grund af 3—19—2 som andre Omstændigheder, nemlig: at han tilforn paa Citantens Vegne har modtaget en Pakke, der var ankommen med Pakkeposten, uden at der fra Zirzows Side er skeet Efterkrav om bemeldte Pakke, samt at Ramløse for Postbuddet skal have viist Advisbrevet fra Affenderen af det omhandlede Brev, maa antages at have været berettiget til at modtage samme og derfor at qvittere; hvorhos han har paaberaabt sig, at Citanten selv, i Anledning af dette Brev, skal have brugt den Udladelse, at, dersom det paa hans Contoir havde været Ramløse leveret, vilde han ikke have havt noget derimod.

Men den paaberaabte Lovens Artikel forudsætter udtrykkelig, at Tjeneren er forsynet med Fuldmagt, og af den Omstændighed, at Ramløse engang for Citanten har modtaget en Pakke, kan ei

viiledes, at han var forsynet med en General Fuldmagt, der berettigede ham til at modtage Pengebreve, med hvad videre, der med Pakkeposten blev tilsendt hans Principal.

Den ovenberørte Udladelse indeholder ikke, at Citanten vil være tilfreds med den passerede Afleve- ring, der ei er foregaaet paa hans Contoir, men paa fornævnte Postbuds Hjem, ligesom der heller ikke af denne Udladelse kan drages Slutning til hvad der skulde gjelde i andre Tilfælde end det samme angaaer; thi deraf, at Citanten uden tilstrækkelig Grund vilde have antaget Pengebrevets Afievering til Ramløse at være forbindende for sig i et bestemt Tilfælde, flyder ikke, at han i ethvert andet Tilfælde vilde antage det samme. Og hvad det Argument angaaer, som hentes fra, at Ramløse var forsynet med Advisbrev fra det omtvistede Pengebrevs Afsender, da er det ikke tilstrækkelig beviist, at Ramløse virkelig har foreviist meerbemeldte Postbud et saadant, og endnu mindre, at dette i al Fald var ham leveret af Citanten, hvilket denne har nægtet. Men, da dog det optagne Tingsvidne giver en betydelig Grad af Formodning for det første, der igjen giver Formodning om det sidste, saa maae det, efter Sagens Beskaffenhed, paalægges Citanten, saafremt denne vil nyde den omhandlede Erstatning af det Kongelige General Postamt, at beedige, at han ei har leveret Ramløse noget Adviisbrev, eller paa anden Maade

bemyndiget denne til, paa sine Vegne, at modtage det in qvæstione værende Pengebrev. Naar han aflægger denne Eed, ville og de paastaaede Renter blive at tillægge ham, hvorimod Processens Omkostninger ophæves.

I Mangel af Eedens Aflæggelse bliver Kammeradvocatens Paastand af følge.

Thi kjendes for Ret: Naar Citanten, Kjøbmand Carl Zirzow, efter foregaaende lovlig Stævning til Vedkommende, inden sit Værneting, med sin corporlige Eed bekræfter, at han ei har leveret sin forrige Contoirbetjent Christian Ramløse noget Advisbrev fra Afsenderen af det omtviste Pengebrev, eller paa anden Maade bemyndiget forbemeldte Ramløse til sammes Modtagelse, bør det Kongelige General Postamt, imod Regres, som det best veed vil og kan, til Citanten betale de paastævnte 339 Rdlr., med Renter 4 proCto. fra 17de December sidstleden indtil Betaling skeer, og Processens Omkostninger være ophævede. Men trøster Citanten, sig ei til foranførte Eed at aflægge, bør General Postamtet for hans Tiltale i denne Sag fri at være, og han betale i Salarium til Kammeradvocaten Etatsraad Schønheyder 16 Rdlr.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 19.

Analogie taget af Fdg. 1 Febr. 1797 §. 112, for at afgjøre, om Tjenestefolks Deeltagelse i et af Husbonden begaaet Brændetyverie kunde blive dem at tilregne — Den, der er med i Gjerningen selv, kan ei slippe med at straffes som Hæler — For at straffes for Medhjelp til et Tyverie er det ei fornødent, at man har havt Fordeel deraf *).

I Sagen:

Procurator Langballe, som befalet Actor,

contra:

Jens Pedersen og Morten Hansen.

(Afsagt den 7 October 1805.)

Det er under nærværende Sag lovlig beviist, at de Tiltalte Jens Pedersen og Morten Hansen den 16de Febr. sidstl. om Natten have været deres Huusbonde, Gaardmand Niels Jensen, behjelpelig i at bortstjæle noget Forpagter Rasmussen tilhørende Brænde, hvilket Forhold, deels med Hensyn til deres afgivne Tilstaaelse om at have tvivlet om at det hængte rigtig sammen med den bemeldte Tid foretagne Hjemkjørsel af Brænde, deels paa Grund af Tiden, da samme foregik, samt den

*) Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o.s. v. Side 52, 66.

Omstændighed, at de under den anstillede Undersøgelses Begyndelse lagde Dølgsmaal paa Brændets Borttagelse, ei kan andet end tilregnes dem, hvilket og bestyrkes ved Analogien af Forordningen 1 Febr. 1797 §. 112. Og, da de Tiltalte have taget Deel i Gjerningens Udførelse selv, saa kan Hjemtingsdommen, forsaavidt den blot anseer dem som Hælere, ei bifaldes, hvorimod de, som ere over Lavalder, efter 6—17—3, blive at straffe som Tyve, thi at de ei for deres Personer beviislig have havt Fordeel af Tyveriet, kan, i Medhold af Lovene og Sagens Natur, ei heri gjøre Forandring. Da det iøvrigt, efter de tilveiebragte Oplysninger, maae antages, at de ei tilforn ere befundne i lige Forbrydelse, bliver deres Straf, i Overeensstemmelse med Forordningen af 20de Febr. 1789 §. 1, efter Omstændighederne, at bestemme til 2 Maaneders Arbeide i Odense Tugt- og Forbedringshuus, hvorhos de, i Analogie af 6—15—6, blive pligtige in solidum med hinanden og ovennævnte Niels Jensen at tilsvare den denne ved Hjemtingsdommen idømte Erstatning, samt hver for sig betale Actionens Omkostninger.

Saavel i Henseende til Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget, som dens Procedure her ved Overretten, attesteres, at ingen saadan Forsømmelse er begaaet, at de Vedkommende derfor kunne drages til Ansvar.

Thi kjendes for Ret: De Tiltalte Jens

Pedersen og Morten Hansen bør hensættes til Arbeide i Odense Tugt- og Forbedringshuus, hver i 2 Maaneder, samt, tilligemed Niels Jensen, een for begge og begge for een, tilsvare den ved Hjemtingsdommen Sidstmeldte paalagte Erstatning. Endelig betale de hver sig de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 20.

Begrebet om Røverie fremsat. Arbitrair Straf for en ulovbestemt Art af denne Forbrydelse. Pl. 19 April 1805 anvendt.

I Sagen:

Procurator Langballe som befalet Actor,

contra:

Arrestanten Peder Bentsen.

(Afsagt den 21 October 1805).

Det er under nærværende Sag lovlig beviist, at Arrestanten Peder Bentsen, efter foregaaende Aftale, har, i Selskab med en Matros, indfundet sig paa Tjenestekarl Jeppe Monsens Kammer

for at erholde et Sølvuhr, som denne, efter Arrestantens Foregivende, skulde have frataget ham, og at de til den Ende have slaaet og saaret bemeldte Monsen, hvorefter Arrestanten er kommen i Besiddelse af et Tombaks Uhr, som meerbemeldte Monsen havde i Forvaring for sin Broder Niels Monsen, hvortil Arrestanten foregiver, at Jeppe Monsen gav sit Samtykke, saa at Arrestanten kunde beholde dette Uhr, indtil Jeppe Monsen kunde skaffe ham ovenmeldte Sølvuhr, hvilket dog Jeppe Monsen har benægtet, hvorhos han har beediget, at bemeldte Tombaksuhr er ham imod hans Villie frataget.

Om nu end ikke denne eedelige Forklaring tages til Følge, men det derimod kunde antages, at Monsen, tvungen dertil ved den ham tilføiede Overlast, havde erklæret, at Arrestanten maatte tage meerberørte Tombaks Uhr, hvilket Foregivende nogle af Sagens Omstændigheder bestyrke, saa bliver dog det voldsomme Forhold, hvorved samme er erhvervet, lige utilladeligt, og maa betragtes som en Art af Røverie, naar dette Ord tages i sin almindelige og vidtløftige Forstand, hvori det indbefatter enhver Handling, hvorved man, ved Hjelp af personlig Volds-Anvendelse, skiller en anden ved en Ting der er i hans Værge *); i hvilken Henseende det ei

*) See systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 29-31 Note.

kunde retfærdiggjøre Arrestanten, om end hans Forklaring om at Jeppe Monsen forud havde fratagет ham et Uhr, forholdt sig rigtigt, hvilket dog ei er beviist. Imidlertid er Arrestantens Forbrydelse ei af det Slags Røverie, som 6—16—1 omhandler, ligesom det heller ikke kan ansees saa farligt som dette.

Paa Grund heraf, og da heller ikke noget andet Lovsted er anvendeligt paa det paatalte Factum, vil Straffen for Arrestanten, der er over Lavalder, blive arbitrair, og, i Betragtning af samtlige Sagens Omstændigheder, at bestemme til 6 Maaneders Rasphuus Arbeide*), hvorhos Placaten 19de April sidstleden bliver at anvende paa ham, der er født i Sverrig, og ei har havt stadigt Ophold i de danske Stater udi 3 Aar. Fremdeles bliver Arrestanten pligtig at betale til oftmeldte Jeppe Monsen den under 15de f. M. fremlagte Regnings Beløb 6 Rdlr. og derhos for Skaden 10 Rdlr. Endelig haver han at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

*) Til at bestemme Straffetiden saa kort tog Retten ten Motiver deels af den ikke ubetydelige Formodning, der var tilveiebragt for de af den Tiltalte opgivne vel ikke retfærdiggjørende men dog noget undskyldende Omstændigheder, deels ved den Betragtning, at han, efter udstaaet Straffetid, dog vilde blive forviist fra de Danske Stater.

Thikjendes for Ret: Arrestanten Peder Bentsen bør hensættes til Arbeide i Rasphuset i 6 Maaneder samt derefter ved Politiets Foranstaltning bringes ud af Landet. Saa bør han og betale i Skades Erstatning til Tjenestekarl Jeppe Monsen 16 Rdlr., samt udrede de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 21.

En Misgjernings Strafbarhed bedømmes efter de Love, som gjelde paa det Sted, hvor den er begaaet — Straf for adskillige Bedragerier.

I Sagen:

Procurator Langballe som befalet Actor,

contra:

Arrestanterne Lorentz Christian Litberg, eller som han senest har navngivet sig Leckberg og Carl Adam Schough.

(Afsagt den 28 October 1805.)

Det er under nærværende Sag lovlig beviist, at Arrestanterne Lorentz Christian Litberg,

eller, som han senest har navngivet sig, Leckberg og Carl Adam Schough, ved Hjelp af urigtige Foregivender, have, saavel her i Riget, som i Hertugdømmet, deels forleedt, deels søgt at forlede adskillige til at modtage slette Vexler, hvoraf een, som Arrestanten Schough har forsøgt at udgive i Kiel, af ham var underskrevet Jean J. Littberg & Fils, der skulde have Hensyn til Arrestanten Leckbergs Fader, hvortil den sidstmeldte Arrestant, dog efter sit Udsigende først efter at Vexlen var forfattet, gav sit Samtykke, uden at der, efter deres Forklaring, existerer noget Handelshuus med saadant Firma. Saa er det og oplyst, at Arrestanten Schough, med Arrestanten Leckbergs Forevidende og Villie, har paa en denne meddeelt Regning for endeel Vahrer, som han, ved Hjelp af de af Arrestanterne udøvede Bedragerier, havde bekommet hos Strømpe-Fabrikør Ludvig eller Louis Duntz, til Beløb 3294 Rdlr., oven over dennes Navn skrevet det Ord "bezahlt", samt at de have benyttet dem saavel heraf som af flere urigtige Foregivender, da Dun'tz, i Anledning af forberørte ham fravendte Sum havde udvirket et Politie-Forhør optaget i Flensborg. Fremdeles er det godtgjort, at Arrestanten Schough, efter Overeenskomst med Leckberg, her i Byen har udi et fra Politiekammeret ham meddeelt Pas, lydende paa Kjøbmand Christian Littberg og Hustrue, tilføiet de Ord: "og Fuldmægtig Carl

Schog", paa hvilket Pas den derefter har passeret til Hertugdømmene, saa og at han i Flensborg, efter lige Overeenskomst, har i den Hensigt, at oftnævnte Dunz ei skulde kunne overbevise Arrestanten Leckberg at han havde overleveret ham Vexler under Navnet Littberg, forandret dette Navn, saavel i ovenmeldte Pas, som i et andet fra Hedemarkens Amts Contoir udfærdiget, til Lidborg; hvorhos Arrestanten Leckberg, i Overeensstemmelse hermed, ogsaa har forandret en Gjenpart af et Gjeldsbrev, som han var i Besiddelse af.

Endelig er det godtgjort, at Arrestanterne virkelig have benyttet dem af forstanførte Pas under det ovenberørte i Flensborg optagne Politie Forhør, i hvis Slutning der, som Motiv til ei længere at ophholde dem i deres forehavende Reise, anføres, at de med dette Pas havde legitimeret dem.

Da en Forbrydelses Strafbarhed bør bedømmes efter de Love, som gjelde paa det Sted, hvor den er foretaget, og ei kan forandres ved den Omstændighed at den afsiges paa et andet Sted, saa ville Arrestanterne for det i Kongens tydske Stater udviiste lovstridige Forhold blive at dømme efter de der gjeldende Love.

Forsaavidt de i Flensborg have betjent dem af et falsk Pas, vil altsaa Patentet af 10de Junii 1803, §. 12, komme i Betragtning, dog med den Modification, som følger af Placaten af 15de Januarii 1790.

For de øvrige i Hertugdømmene begangne Misgjerninger maa derimod Straffen, ifølge den af den Holstenske Lands Regjering afgivne Betænkning af 16de forrige Maaned *), antages at være vilkaarligt offentligt Arbeide, hvilken Straf ligeledes for deres her i Riget udøvede Forbrydelser maae ansees at være den efter disses Natur, og vore Loves Aand, meest passende. Og vil deres Straf for samtlige begangne Misgjerninger blive at bestemme til 6 Aars Forbedringshuus-Arbeide. Udi Skades-Erstatning maae de tilpligtes at betale ovennævnte Dunz 2394 Rdlr., hvorhos dennes videre Ret til Erstatning vil blive at forbeholde, da hans Forklaring ei under nærværende Sag har været at erhverve. Endelig blive de pligtige at betale Actionens Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanterne Lorentz Christian Littberg eller som han senest

*) Denne Betænkning havde det Kongelige tydske Cancellie indhentet i Anledning af det Kongelige danske Cancellies Anmodning, grundet paa Rettens Begjæring om at forskaffe den fornødne Oplysning om de Straffe, som de af Arrestanterne i Hertugdømmene begaaede Misgjerninger (det falske Passes Brug, om hvilken Forbrydelses Strafbarhed de for Hertugdømmene ergangne Anordninger vare bekjendte, undtagen), i Følge de der gjeldende Love, qvalificerede dem til.

har navngivet sig Leckberg, og Carl Adam Schough bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus, hver i 6 Aar, samt een for begge og begge for een betale i Erstatning til Strømpe-Fabriqveur Ludvig eller Louis Duntz 3294 Rdl., hvorhos dennes videre Ret til Erstatning forbeholdes. Saa betale Arrestanterne og hver for sig de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 22.

En Værge kan, efter de nu gjeldende Anordningers Aand, ei ansees competent til at forpligte sin Myndlings Gods ved Laan, som han uden Overformyndernes og Øvrighedens Samtykke optager.

I Sagen:

Kjøbmand Samuel Moses,

contra:

Tømmermester Johan Volmeister med Værge Procurator Kinch.

(Afsagt den 28 October 1805.)

Ved Hovedstævning af 5te Januarii dette Aar har Samuel Moses sagsøgt nu afdøde Tømmermester

Johan Volmeister med hans af Øvrigheden beskikkede Værge Procurator Kinch til at indfrie en i fornævnte Volmeisters Navn udstædt og af hans daværende Værge Tømmermester Christopher Kern, saavel i denne Qvalitet som i Egenskab af Cautionist og Selvskyldner, underskreven, paa anden Prioritet i en Volmeister tilhørende Gaard her i Staden samt alle dennes øvrige daværende og tilkommende Eiendeele lydende Obligation, dateret 10de Febr. 1803, hvilken Pante-Obligations paalydende Sum 2500 Rdlr. Hovedcitanten har paastaaet Volmeister og Værgen, forbemeldte Procurator Kinch, tilpligtet at betale, tilligemed Renter fra 11te December 1803, samt Processens Omkostninger skadesløse.

Mod dette Søgsmaal har Procurator Kinch i ovenberørte Egenskab giort følgende Erindringer: 1) at en Værge ei, uden Overformyndernes og Øvrighedens Samtykke, er berettiget til at optage Penge paa sin Myndlings Navn, og derfor pantsætte dennes faste Eiendomme, til hvilket sidste han endog formener, at Kongelig Bevilling vilde være fornøden; 2) at Volmeister ei har underskrevet den paastævnte Pante-Obligation eller givet sit Samtykke til det i samme ommeldte foregivne Laan, hvilket, efter hans physiske Forfatning, endog var umueligt; 3) at Volmeister ei har erholdt mindste Valuta for oftberørte Pante-Obligation, hvis paa-

lydende Sum ovennævnte Kern ei i de af ham aflagte Værgemaals Regnskaber har beregnet ham tilgode. Paa disse Grunde har Procurater Kinch, i Overeensstemmelse med udtagen Contrastævning, paastaaet Tømmermester Volmeister frifunden, og Hovedcitanten under en daglig Mulct tilpligtet at lade den omtvistede Pante-Obligation af Pantebogen udslette, samt tilfunden at betale Processens Omkostninger.

Om det end antages, at en Værge, i Medhold af Loven, og efter de ved dennes Udgivelse bestaaende Indretninger, kunde have forpligtet sin Myndlings Gods ved Laan, som han, uden Overformyndernes og Øvrighedens Samtykke, havde optaget i Myndlingens Navn, saa kan dog en saadan Ret nu ikke tillægges Værgen *), da den ei kan bestaae med de ved den nyere Lovgivning trufne Foranstaltninger til yderligere Betryggelse for Umyndiges Midler, saavelsom for de Personer, der skulle staae til subsidiært Ansvar for den af Værgen den Umyndige tilføiede Skade. Lovgiveren har nemlig anordnet, at Værgen ei, uden Overformyndernes og Øvrighedens Samtykke, skal være raadig over Myndlingens Capitaler og de derfor udstædte Gieldsbreve, men at Overformynderiet umiddelbar skal udøve Disposition

*) Undtagelse herfra kan dog uden Tvivl gjøres, naar Laanet ei er af større Betydenhed, end at det kan betales af Myndlingens Renter.

over disse Gjenstande og Værgen blot have de aarlige Renter eller Indkomster under sin Bestyrelse, alt paa det at Værgen ikke skal have Leilighed til at forvanske Myndlingens Formue*). Men dette Lovgiverens velgjørende Øiemærke kunde aldeles ikke opnaaes, naar det var Værgen tilladt, ved at udstæde Obligationen paa Myndlingen, at forpligte denne, hvoraf endog kunde følge større Skade for Myndlingen end den Værgen kunde faae Leilighed til at paaføre ham ved at have fri Raadighed over hans Capitaler, og et aldeles ubestemt Ansvar for Overformynderne og Øvrigheden, hvorimod disse end ikke kunde finde Betryggelse ved de i 3—17—5 og 6 angivne Midler. Hovedcitantens Paastand kan altsaa ikke komme i Betragtning, og det saa meget mindre, som det, efter hvad der under Sagen er oplyst, ei kan antages, at det omqvæstionerede Pengelaan er kommet oftberørte afdøde Volmeister tilgode. Derimod vil Sagen blive at paadømme efter Contracitantens Paastand, dog saaledes at Processens Omkostninger, paa Grund af Sagens Beskaffenhed, ophæves. Endelig vil Justitiens Ret til at undersøge og paatale det af Tømmermester Kern i Henseende til den in qvæstione værende Pante-Obligation brugte Forhold blive at forbeholde.

*) See mit Supplement til Nørregaards System, 2den Deel S. 57 ff. og Side 343-345.

Thi kjendes for Ret: Contracitanten Procurator Kinch bør, som beskikket Værge for nu afdøde Tømmermester Johan Volmeister, for Hovedcitanten Kjøbmand Samuel Moses's Tiltale i denne Sag fri at være.

Derimod bør Hovedcitanten, under Mulct af 1 Rdlr. til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse for hver Dag han sidder denne Dom overhørig, foranstalte, at den af ham paastævnte i fornævnte Volmeisters Navn udstædte og af Tømmermester Christopher Kern, som Værge for meerbemeldte Volmeister samt som Cautionist og Selvskyldner underskrevne Pante-Obligation af 10de Septbr. 1803, stor 2500 Rdlr., af Pantebogen vorder udslettet. Processens Omkostninger ophæves. Endelig forbeholdes Justitiens Ret til at undersøge og paatale det af ovenmeldte Kern i Hensyn til foranførte Pante-Obligation brugte Forhold. Det Idømte efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 23.

L. 4—3—3 anvendt. Den Skade, Ladningerne tabe ved Skibenes Paaseiling, kan ei behandles efter hiint Lovsted.

I Sagen:

Skipper Mathias Otterbeck,

contra:

Skipper Joachim Zelmer.

(Afsagt den 4 Novbr. 1805.)

I Anledning af at Skipper Mathias Otterbecks førte Skib, de tvende Brødre, og Skipper Zelmers Skib Christine & Elisabeth den 9de September 1803 i Farvandet imellem Helsingøer, Kullen og Gilleleie have paaseilet hverandre, hvorved det første blev til Vrag og indstrandede ved Willingebeck, samt det sidste betydeligt skal være beskadiget, have Parterne for Gjæsteretten i Helsingøer sagsøgt hverandre til Skades Erstatning.

Ved bemeldte Rets Dom af 1ste April dette Aar, er Skipper Otterbeck tildømt, efter Liqvidation af hans førte Skib de tvende Brødres under Paaseglingen tagne Skade, stor 1489 Rdlr. 4 Mk. 14 Sk. dansk Courant, udi Skipper Zelmers Skib Christine & Elisabeth dets lidte Skades Beløb 1876 Rdlr. Species Rigsgjeld, at godtgjøre meerbemeldte Zelmer det halve af det derfra overskydende, efter den gjeldende Cours, og Parterne iøvrigt for hinandens Tiltale frifundne, samt Processens Omkostninger ophævede.

Denne Dom er af begge Parter ved Hoved- og Contrastævning her til Overretten indanket, og under Proceduren have begge søgt at disculpere sig selv fra al Skyld i den skeete Paasegling; in specie har

Skipper Otterbeck benægtet, at den Skade, som er tilføiet Skibet Christine & Elisabeth, er skeet af hans Skib, formenende iøvrigt, at ham tilkommer Skadeserstatning, ei alene for Skibet, saaledes som Gjæsteretsdommen har bestemt, men tillige for Ladningen; og paa disse Grunde, har han under Hovedsøgsmaalet paastaaet den paaankede Gjæsteretsdom underkjendt og tilsidesat og Skipper Zelmer tilpligtet at betale ham for det af ham førte Skib og Ladning i Skadeserstatning 11758 Rdlr. 1 Mk. 15 ß., med Renter fra Underrets Hovedstævningens Dato den 14de September 1803 samt Processens Omkostninger for begge Retter og sig iøvrigt for Skipper Zelmers Tiltale frifunden, hvorimod denne under Contrasøgsmaalet har paastaaet den afsagte Dom stadfæstet og sig tillagt Processens Omkostninger for begge Retter.

Da det under Sagen er oplyst, at Paaseglingen er skeet om Aftenen eller Natten, da begge Skibe vare under Seil; det og efter Omstændighederne maa antages at være skeet af Uraad og ikke med Villie eller engang af Skiødesløshed; det endelig ligeledes maa antages, at den Contracitantens Skib tilføiede Skade er foraarsaget ved bemeldte tvende Skibes Sammenstøden, efterdi de af Hovedcitanten i denne Deel af Sagen releverede Omstændigheder ikke kunne skjønnes at indeholde noget tilstrækkeligt Beviis for at den Skibet Christine & Elisabeth tilføiede

Skade reiser sig af nogen anden Aarsag, eller svække [illegible] af Contracitanten og dennes Mandskab i denne Henseende aflagte og beedigede Søeforklaringer; saa finder Overretten, at Gjæsteretsdommen rettelig har paaberaabt sig Lovens 4—3—3, som det Lovsted, hvorefter Spørgsmaalet skal decideres.

Da Parterne ei heller udtrykkelig have paaanket Maaden, paa hvilken Skaden af Gjæsteretsdommeren er lignet paa Skibene, saa maa denne ligeledes tages til Følge. Endelig kan og den af Hovedcitanten nedlagte Paastand om Skadeserstatning for Ladningen, ikke gives Medhold, da Skaden som meldt, maa antages at være skeet ved Paasegling af begge Skibe, og den almindelige i Naturretten grundede og i borgerlige Love antagne Regel, at Tingen ved ulykkelig Hændelse forgaaer for sin Eier, ikke bør taale nogen Forandring uden for de Tilfælde, hvor Lovene udtrykkelig have bestemt saadant; Lovgiveren derhos i den paaankede 4de Artikel, endog hvor et Skib, som ligger stille, paasegles af et andet, har befalet at Skaden kun skal bedres af Skibene. Endnu mindre kan det komme i Betragtning, at Besigtigelsen og Taxationen over Contracitantens Skibs Skade først er holdet ved hans Ankomst til Gothenborg og at denne Forretning kuns er foretaget af en Mand, der end ikke af Øvrigheden eller Dommeren dertil har været udmeldt, da Forretningen maa antages at være skeet, saasnart Omstændighederne tillode det, og

de sidste Indsigelser imod samme ere stridende mod Proceduren ved Underretten, hvor de ei ere fremsatte, ligesom de ei heller her ved Overretten ere fremførte, førend den 23de September sidstleden.

Paa disse Grunde vil altsaa den ergangne Gjæsteretsdom blive at stadfæste, og Processens Omkostninger her for Retten efter Omstændighederne at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Gjæsteretsdommen bør ved Magt at stande. Processens Omkostninger her for Retten ophæves.

No. 24.

Overhørighed mod Vedkommendes i Hensyn til Qvarantainevæsenet givne Befalinger medfører arbitrair Straf, naar den ei kan henføres til nogen af de i Lovgivningen benævnte Qvarantaine-Forseelser.

I Sagen:

Procurator Bierring, som befalet Actor,

contra:

Skipper Predbiørn.

(Afsagt den 5 November 1805.)

I Følge det Kongelige Danske Cancellies Skrivelse af 9de Februarii sidstleden tiltales Skipper Pred-

kjørn for Overtrædelse af Qvarantaine-Foranstaltningerne.

Med de under et af Sorenskriveren for Lister Amt den 30te August dette Aar optaget Extra Rets Forhør eedelig forhørte Deponenteres Forklaringer er det tilstrækkelig oplyst: 1) at Tiltalte, der førte Skibet Samuel paa en Reise fra Vestindien, har nægtet at heise det grønne Flag, som Lodserne, der kom ombord til ham under Norge den 13de Decbr. forrige Aar, igjentagne Gange tilbød ham, men er derimod ankommet til Ullerød Sund uden saadant Flag, samt vedblevet at ligge uden samme indtil den 15de næstefter, af hvilken Aarsag adskillige Folk kom ombord; 2) at han, da Lods-Oldermanden, samme Dag som Tiltalte der var ankommet, forbød, at ingen maatte gaae fra Borde, dog har yttret, at de gjerne kunde gaae i Land, og at han vilde indestaae for det heele, samt at nogle, der vare komne ombord, derefter ere gaaede i Land, og endelig 3) at han, da det af Sundheds-Commissionen i Egvog blev indskjærpet ham, at heise det grønne Flag, uagtet Lodserne betydede ham at heise det fra Stortoppen, dog ikkun har ladet det heise 3 à 4 Bævlinger op i Storvantet, hvor det blev staaende til Skibet fik Practica.

Til sit Forsvar har Tiltalte paaberaabt sig, at han, som ikke har været i noget af de i Qvarantaineforordningen af 14de November 1800 §. 2 ommeldte Tilfælde, men derimod, efterat have erholdet

Sundhedspas i Vestindien, hvilket imidlertid blev ham frataget af en Kaper, har ligget under Haverie i Engelland i Plymouth, hvor Mandskabets Sundhedstilstand skal være bleven undersøgt, ei har været pligtig at heise det grønne Flag eller i nogen Henseende underkastet Qvarantaine.

Vel maa nu disse af Tiltalte in facto paaberaabte Grunde, hvis Virkelighed er bestyrket ved et af ham ved Gjæsteretten her i Staden forhvervet Tingsvidne, forsaavidt komme Tiltalte tilgode, at han ikke kan ansees med de i Forordningens 2den og 3die §. bestemte Straffe, hvilket i Særdeleshed sees, ved at sammenholde den 9de §. med den 2den, da den 9de foreskriver en forskjellig Fremgangsmaade for de Skibe, som have været i saadant Tilfælde, som Tiltalte er befunden at have været i, fra den, som skal finde Sted i Henseende til de, som ankomme under de i 2den §. ommeldte Omstændigheder, hvilke i Forordningen forudsættes, for at de i sidstmeldte samt 3die §. fastsatte Straffe kunne anvendes. Men da saavel Sagens Natur som den Aand, der hersker i oftmeldte Forordning i Almindelighed, medfører, at det maa være deres Pligt, som kunne komme i saadanne Tilfælde, at de skulle underkastes Qvarantaine, ubetinget at adlyde de Advarsler og Befalinger, som af Vedkommende i saa Henseende maatte gives dem, saa kan Tiltalte, der ei alene ikke har fulgt Lodsernes Tilhold om at heise det grønne Flag, men endog mod

villig har oversiddet de af Lods-Oldermanden samt Sundhedscommissionen ham givne Befalinger, ikke undgaae at ansees med Straf, og det saameget mindre, som, der i Overeensstemmelse med ofte meldte Forordnings 9de §., ikke kunde tilstædes ham Samqvem med Land, førend han paa den i bemeldte §. foreskrevne Maade havde legitimeret sig. Hvad endelig den af Actor releverede Omstændighed betreffer, at der med Skibets Baad skal være afhentet 4 Favne Brænde fra Landet, da kan samme ikke komme Tiltalte til Last, eftersom dette maa ansees som Nødstilfælde, og det desuden er oplyst, at saadant er skeet paa et eenligt Sted, hvor Brændet var henført. I Følge foranførte bliver Tiltalte for hans lovstridige Forhold i det hele at ansee med en arbitrair Mulct, der, efter Omstændighederne, fastsættes til 300 Rdlr., hvorhos han bliver pligtig at betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Under Sagens Førelse har fra den her ved Retten beskikkede Actors Side ingen Forsømmelse fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Skipper Predbiørn bør bøde 300 Rdlr. til Kjøbenhavns Fattigvæsens Hovedkasse. Saa betaler han og de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 25.

Arbitrair Straf for at have aabnet en andens Gjemmer, uden dertil at kunne opgive nogen lovlig Hensigt, samt for at have ved Betaling søgt at formaae en Deponent til at lægge Dølgsmaal paa Sandheden.

I Sagen:

Procurator Demant, som Actor,

contra:

Vertshuusholder Hans Smith Ager og Charlotte Lovise Okerlin, Uhrmager Hølzers Enke.

(Afsagt den 18 November 1805.)

Under nærværende Sag, hvorunder Vertshuusholder Hans Smith Ager og Charlotte Lovise Okerlin, Uhrmager Hølzers Enke, tiltales for at have frastjaalet Anne Hermansdatter, medens denne stod i Tjeneste hos Førstnævnte, adskillige Ting, og bemeldte Vertshuusholder Hans Smith Ager tillige for at have ved Løvte om Belønning villet forlede Pigen Anne Sophie Bruun til at give en urigtig Forklaring for Politiretten, er det vel tilstrækkelig oplyst, at de Tiltalte, i fornævnte Hermansdatters Fraværelse, have aabnet hendes Dragkiste, samt at førstnævnte af de

Tiltalte, ved samme Tid, paa hvilken dette skeete, har forbudet Anne Sophie Bruun og Anne Marie de Went, som logerede i et Værelse ved Siden af det, i hvilket Dragkisten stod, at staae tidlig op den Dag, ligesom og at han har lovet at ville betale et Par Skoe for bemeldte Anne Sophie Bruun, naar hun for Retten vilde fortie berørte Omstændighed. Men uagtet det her anførte, i Forening med den Omstændighed, at de Tiltalte ei alene ikke have opgivet nogen Hensigt med, saaledes som forommeldt, at aabne Anne Hermansdatters Dragkiste, men endog have vedblevet at benægte dette dem overbeviiste Factum, virker en høi Grad af Formodning for, at de virkeligen have gjort sig skyldige i det dem imputerede Tyverie; saa kan dette imidlertid ikke ansees tilstrækkeligen beviist, hvorimod det er klart, at bemeldte Factum, saavel efter Sagens Natur, som i Overeensstemmelse med Lovgivningens til Eiendomsrettens Betryggelse sigtende Bestemmelser, maa ansees for strafværdigt. Begge de Tiltalte maa desaarsag for denne Forbrydelse ansees med en arbitrair Straf, hvorhos den første, om hvem det ikke kan antages at han er overbeviist egentligen at have kjøbt Anne Sophie Bruun til at vidne Løgn*), men som dog har gjort sig skyldig i

*) Deels fordi hun ei bestemt havde anmodet hende om at nægte den Omstændighed, han havde anmodet hende om at fortie, saafremt hun maatte

en med den i 1—13—10 ommeldte analog Forbrydelse, ogsaa i denne Henseende maa belægges med Straf.

I Følge det foranførte blive begge de Tiltalte, efter Omstændighederne, at ansee med Straf af Forbedringshuusarbeide, den første i eet Aar, og den anden i to Maaneder. Ligeledes maa de tilpligtes at betale Actionens Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: De Tiltalte, Vertshuusholder Hans Smith Ager og Charlotte Lovise Okeolia, Uhrmager Holtzers Enke, bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus, den første i eet Aar og den anden i to Maaneder, samt betale hver for sig de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

* * *

Efter denne Sags Paakjendelse i første Instants bleve de Koster, som de Tiltalte vare sigtede for at have stjaalet, fundne, og disse bragte til at bekjende Tyveriet. Sagen blev desaarsag foranstaltet indanket til Høiesteret, der dømte Hans Smith Ager,

blive spurgt derom, deels fordi det var uvist, om han havde Hensyn til det Tilfælde, at der kunde blive aflagt hende Eed paa sin Forklaring.

som tilforn var straffet for Tyverie, til 5 Aars Rasp-huusarbeide, og den Medtiltalte til 2 Aars Forbedringshuusarbeide.

No. 26.

Straf for attenteret Drab, motiveret ved Kiedsommelighed til Livet.

I Sagen:

Procurator Lange, som befalet Actor,

contra:

Slaven Johan Jacob Holstein.

(Afsagt den 19 November 1805.)

Det er under nærværende Sag beviist, at Slaven Johan Jacob Holstein, der, efter det Kongl. Generalitets- og Commissariats-Collegii Resolution af 27de October 1804, der er grundet paa den i en under 10de September 1801 paa en Krigsretsdom afgivet Kongelig Resolution indeholdte Bestemmelse, som han havde overtraadt, er hensat til Arbeide i Kiøbenhavns Fæstning paa Livstid, har søgt at ombringe Else Cathrine Eggersdatter ved at kaste hende en Steen efter Hovedet, hvortil det maa antages, at Kiedsommelighed til Livet har bestemt ham.

Da Lovgivningens Grundsætninger medføre, at Straffen for attenteret Drab bør være mildere end for det fuldbragte, saa kan Forordningen af 18de December 1767, der forudsætter, at et Menneske virkelig er ombragt, ikke ligefrem anvendes paa Tiltalte, hvorimod den sammesteds dicterede Straf vil blive at modificere og formilde saaledes, at han kagstryges samt hensættes til offentligt Arbeide paa Livstid under nøie Forvaring og Indspærrelse for sig selv, hvorimod de øvrige i Forordningens §. 1 bestemte Straffe, saavelsom de, der findes fastsatte i dens §§. 2, 3 og 4, maa bortfalde.

Ovenmeldte offentlige Arbeide maa Arrestanten vedblivende udholde i Rasphuset; thi den Aarsag, hvorfor Anordningen vil, at Misdæderne kun i nogen Tid skulle forblive sammesteds, og siden forflyttes til Fæstningen, maa, paa Grund af Placaten af 19de November 1803, antages at være ophørt.

Endelig vil Tiltalte blive pligtig at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Slaven Johan Jacob Holstein bør kagstryges, samt hensættes til Arbeide udi Rasphuuset paa Livstid under nøieste Forvaring og særskildt Indspærrelse. Saa betaler han og de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 27.

At en befalet Actor ei har paatalt det genus causæ, som Actions Ordren har havt for Øie, kan ikke hindre Sagens endelige Paakjendelse, naar den Tiltalte selv har indladt sig i Sagen med Hensyn til det rigtige i Ordren grundede genus causæ. — En Forfatter kaaer ordentligviis ikke til Ansvar for Indholdet af et litterært Arbeide, der, i Medhold af Fdg. 27de Sept. 1799 §. 20, har passeret Politiemesterens Censur, men vel forsaavidt det Strafbare i samme maatte beroe paa et urigtigt Factums Anbringelse.

I Sagen:

Procurator Kinch, som beskikket Actor,

contra:

Commandeersergeant K. H. Seidelin.

(Afsagt den 19 November 1805.)

I Følge det Kongelige Danske Cancellies Skrivelse her til Retten af 19de September dette Aar, der er grundet paa det Kongelige tydske Cancellies Andragende udi Skrivelse til forstmeldte Collegium af samme Dato, er Commandersergeant K. H. Seidelin sat under Justitiens Tiltale, fordi han udi en i det af ham udgivne Blad, Dagen kaldet, No. 144, indført Artikel har omtalt Formen i en af Landfogden i Nordre Ditmarsken foranstaltet Øvrigheds Bekjendtgjørelse udi formeentlig upassende Udtryk.

Foranmeldte Artikel lyder saaledes: "— —" *)
Actor har heri fundet en personlig Fornærmelse mod ovenmeldte Landfoged Etatsraad Johannsen, og desaarsag paastaaet, at de brugte formeentlig utilladelige og fornærmelige Udtrykke ved Dom mortificeres, saa at de ei komme fornævnte Etatsraad Johannsen til Fornærmelse paa Embede eller gode Navn og Rygte i nogen Maade, og at Tiltalte derhos for sit utilbørlige Forhold ansees med en passende Mulct til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse, samt tilpligtes at betale Actionens Omkostninger.

Tiltalte har derimod formeent, at det i velbemeldte Cancelliers Skrivelser opgivne genus causæ ikke er Injurie mod Etatsraad Johannsen, men maa betragtes som Forbrydelse mod det Offentlige, og fra denne Synspunct paaberaabt sig til sit Forsvar, deels at ovenmeldte Nummer af Dagen, i Overeensstemmelse med Forordningen af 27de September 1799 §. 20, er gjennemseet af Politiemesteren og af ham approberet til Trykning, ved hvilken Paategning Staten i al Fald maa have tabt sin Ret mod Tiltalte, som Forfatter, deels at den paaankede Artikel ikke virkelig indeholder noget lovstridigt.

*) Den paaankede Artikel finder jeg saa meget mere Grund til at udelade, som Dommen ikke har paakjendt, hvorvidt samme i og for sig selv indeholder noget Lovstridigt, og dens Meddelelse altsaa ikke kan interessere dette Skrifts Læsere.

Det skiønnes ikke rettere, end at den af Tiltalte fremsatte Erindring i Henseende til genus causæ er grundet. Deels viser Forordningen af 27de September 1799 §. 10, at trykte Injurier mod Embedsmænd ordentligviis ikke ere Gjenstande for Justitiens Paaanke, og at det alene er under visse Betingelser, som in casu ikke kunne siges at finde Sted, om endog Etatsraad Johannsen kunde antages at være injurieret ved den paatalte Artikel i Dagen, at Kongen vil lade slige Injurier paatale ved en offentlig Actor. Deels kunde den Critik, Tiltalte har givet over Formen i den omhandlede Bekiendtgiørelse, paa ingen Maade fornærme Etatsraad Johannsens Ære, da det tydske Cancellies Skrivelse viser, at den Form, han har brugt i den omqvæstionerede Bekjendtgiørelse, ei er selvvalgt, men indført ved gammel Sædvane. Endelig har Etatsraad Johannsen selv i det fremlagte Brev til Skuespiller Schønberg af 6te forrige Maaned erklæret, at han ei, ved at læse den paatalte Artikel, har kunnet tiltroe Forfatteren den Hensigt at ville fornærme ham personlig. Da det saaledes ikke kan antages, at den mod Tiltalte foranstaltede Action har Hensyn til, at han skulde have udøvet personlig Fornærmelse mod Etatsraad Johannsen, ligesom han i al Fald heller ikke kunde ansees skyldig i denne Forseelse, vil det alene blive at undersøge, om han kan siges at have qvalificeret sig til Straf ved at angribe en offentlig Foranstaltning.

Det anmærkes i Hensyn hertil foreløbig, at, da Tiltalte har indladt sig i at forsvare sit Forhold fra denne Synspunkt, og paa Grund af dette Forsvar, paastaaet Frifindelse, kan der i Sagens Procedure ikke findes noget hinderligt i at undersøge og paakjende Tiltaltes Strafbarhed i denne Henseende.

Hvad nu den Forsvarsgrund angaaer, som Tiltalte har hentet af den Tilladelse, Politiemesteren har givet til Trykningen af det Nummer i Dagen, hvori den paaankede Artikel er indført, da skjønnes det ikke rettere end at det er en umiddelbar Følge af den Tilladelse, Staten, gjennem Politiemesteren, giver til et Skrifts Trykning, at der fra det Offentliges Side ei kan føres Anke over det, der ifølge denne Tilladelse trykkes, forsaavidt der ikke i samme maatte findes anført noget urigtigt Factum, hvis Fremførelse kunde virke Straf*). Dette bestyrkes og af Udtrykkene i

*) Grunden til denne Undtagelse er klar. Censor kan umuelig undersøge Rigtigheden af de Facta, som maatte anbringes i de censurerede Skrifter. En Forfatter, der, ved at udgive det for Sandhed, som ikke er det, har erhvervet Censors Approbation, kan og med Føie siges sub et obreptitie at have tilsneget sig samme, og kan følgelig, efter alle Retsregler, ei nyde godt af den ham givne Tilladelse. See mit Forsøg til en rigtig Fortolkning og Bedømmelse over Forordningen om Trykkefrihedens Grændser S. 32-53. Desforuden kunde man maaskee undtage de Tilfælde, hvor Forbrydelsens Grovhed eller andre Omstændighe-

Lovens 2—21—1, der tydelig vise, at en Forfatter, der havde underkastet sig den Censur, som alle Skribentere den Tid vare undergivne, men for nærværende Tid blot finder Sted, naar en Forfatter,

der ophævede al Tvivl om, at Forfat. var sig det Lovstridige i Skriftet bevidst. Men man kan ikke ubetinget antage, at enhver Forfatter, der lader noget trykke, som findes utilbørligt, er sig dette udtrykkelig bevidst. Ofte vil han blot være i Tvivl, om det, han ønsker at trykke, ligger inden eller uden for de ved Loven afstukne Grændser. Lader nu en Mand, der besidder literær Myndighed eller Ret til selv at paaskjønne sit Products Lovlighed, noget trykke, hvorom han har en saadan Tvivl, saa gjør han sig efter Reglen: conscientia dubia non est agendum, skyldig til Straf, hvis noget lovstridigt befindes i hans Arbeide. Men den, som det er anviist at lade sit Skrifts Lovlighed forud prøve af Øvrigheden, kan man ikke fortænke i, om han lader denne Samtykke adsprede hans Tvivl. Stundom kan det vel og være Tilfældet, at Forfatteren aldeles ikke har henvendt sin Tanke paa det lovstridige, som indeholdes i hans Arbeide, saa at Grunden til hans Ansvar ligger deri, at han letsindigen har vovet sig til et Foretagende, han ei var voxen, eller efterladt at anvende pligtmæssig Eftertanke paa dets Udførelse (cfr. ovenmeldte mit Skrift S. 61 = 62). Men denne Grund til Ansvar gjelder ei saa lige, naar Forfatteren ei, under egen Authoritet, men stolende paa den ham af Lovgiveren anordnede Censors Dom træder frem med sit Arbeide. Iøvrigt er det endnu,

saaledes som Tiltalte, tilforn er dømt for Trykfrihedens Misbrug, ordentligviis ei stod til Ansvar for Skriftets Indhold; thi det anføres udtrykkelig som Virkning af at unddrage sig den lovbefalede Censur, at den, som trykker eller trykke lader, skal straffes for Skriftets Indhold, om der udi noget forargeligt findes*).

Tiltalte vil altsaa blive at frifinde, uden at det vil være fornødent at undersøge, hvorvidt Indholdet af den paaankede Artikel i sig selv er stridende mod den om Trykkefriheden gieldende Lovgivning eller ikke.

Endelig bemærkes, at der under denne Sags Førelse fra den anordnede Actors Side ei har fundet noget ulovligt Ophold Sted.

Thi kiendes for Ret: Tiltalte Commandersergeant K. H. Seidelin bør for Tiltale i denne Sag fri at være.

af særegne Grunde, ved de Privilegier, som ere meddelte Udgivere af politiske Blade, fastsat, at disse, uagtet Censors erholdte Approbation, skulle staae til Ansvar for deres Blades Indhold.

*) 2—21—4 N. L. 20 indeholder intet Modbeviis; thi denne kan blot forstaaes om fremmede og om indenlandske ucensurerede Skrifter, hvilket, blandt andet, er klart deraf, at den binder Ansvaret paa Bogtrykkeren, hvem dog Censuren i alle Tilfælde maatte beskytte.

No. 28.

Arbitrair Straf for en Person, der havde sat en Seddel, om hvis Rigtighed han havde Tvivl, i Omløb, samt i Hensigt at berolige en Creditor efterskrevet anden Mands Haand, uden dog virkelig at have gjort den tilsigtede Anvendelse af det forfattede falske Document.

I Sagen:

Procurator Lange, som befalet Actor,

contra:

Arrestanten Erich Frisenberg Udbye.

(Afsagt den 4 December 1805.)

Arrestanten Erich Frisenberg Udbye tiltales under nærværende Sag deels for at have handlet med svenske Sedler, som han vidste at være forfalskede, deels for sit Forhold med et i Postfører Mallings Navn skrevet Brev.

Hvad det første genus causæ angaaer, da er han sigtet for til Kjøbmand Christian Qvist i Svendborg at have leveret en svensk Rigsgjelds Seddel paa 550 Rdlr. og en dito Bancoseddel paa 100 Rdlr., af hvilke Sedler den første er befunden at være forfalsket fra 5 til 550 Rdlr. Derimod har Arrestanten forklaret, at han har overdraget bemeldte Qvist en svensk Rigsgjelds Seddel paa 100

Rdlr., som denne, naar han havde solgt den, skulde betale med 66 Rdlr. 4 Mk., dog efter Afdrag af 20 Rdlr., som han, der selv skulde staae Risicoen med bemeldte Seddel, om hvis Ægthed Arrestanten, efter sin Forklaring, har havt Tvivl, skulde beholde, ligesom Arrestanten og har forklaret virkelig af Qvist at have erholdt det accorderede Beløb, men iøvrigt aldeles nægtet hvad der i forommeldte Henseende er forklaret imod ham, hvilket heller ikke, mod hans Nægtelse, kan ansees fuldkommen beviist. Ligesaa lidet er der tilveiebragt fuldt juridisk Beviis for den mod Arrestanten gjorte Sigtelse at have paa Meier & Triers Contoir verlet en fra 5 til 550 Rdlr. forfalsket svensk Rigsgjelds Seddel, uagtet der ogsaa i den Henseende er stor Formodning imod ham.

Derimod er det oplyst, at han i Postfører Mallings Navn har skrevet et Brev, datr. 8de April 1805, hvormed han, efter sin Forklaring, har havt den Hensigt, ved Foreviisningen af samme, der indeholdt en Efterretning om en ham tilfalden Arv, at berolige en Creditor. Imidlertid er det ikke oplyst, at han virkelig har gjort denne eller nogen anden Anvendelse af forommeldte falske Brev.

Uagtet Arrestanten nu, efter de foranførte Omstændigheder, ikke kan ansees qvalificeret til Straf efter 6—18—1 eller 6, kan han dog heller ikke nyde Frifindelse; thi det af ham vedgaaede Forhold med at ville bidrage til at sætte en Seddel, mod hvis Ægt-

hed han havde Mistanke, i Omløb, er dog aabenbar uredeligt og stridende mod Lovgivningens Grundsætninger, in specie i 6—18—3*), og ved at efterskrive Postfører Mallings Navn har han, efter sin Tilstaaelse, havt en svigagtig Hensigt, skjøndt denne ei er blevet iværksat. — Han bliver altsaa at belægge med en arbitrær Straf, der, efter Omstændighederne, og i Særdeleshed i Betragtning af, at han ved Hof- og Stads-Rets Dom af 15de Marts 1802, for Tyverie og Bedragerie er anseet med 1 Aars Forbedringshuusarbeide, nu bliver at bestemme til Rasphuusarbeide i 6 Maaneder. Endelig vil han blive pligtig at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Erich Frisenberg Ubbye bør hensættes til Arbeide i Rasphuuset i 6 Maaneder, samt betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

*) Den af Tiltalte omforklarede Seddel var vel ikke kommet tilstæde. Men uagtet det saaledes ikke var beviist, at den virkelig var falsk, saa havde man dog Vished nok om hans Forsøg paa at sætte en formeent falsk Seddel i Omløb, hvilket allerede er strafbart. (See Eunomia 2det Bind, S. 149-153 og nyt juridisk Arkiv 21de Bind, S. 32-42.

No. 29.

(En Vidneføring og videre Retsbehandling og Dom kjendt uefterrettelig, forsaavidt samme gik uden for den til Forligelses-Commissionen indgivne Klages Grændser, og derhos Dommen frafaldet, forsaavidt den, imod Lovene, havde anvendt Forbedringshuusarbeide for en aldeles privat Injurie, der allene egnede sig til Mulkt efter L. 6—21—4.)

I Sagen:

Procurator Demant som Actor,

contra:

Karen Olsdatter, Skovfoged Jacob Pedersens Hustrue.

(Afsagt den 4 December 1805.)

Denne Sags Oprindelse er Beskyldninger, som Karen Olsdatter Skovfoged Jacob Pedersens Hustrue skal have gjort imod Møllersvend Jens Christian Plambech, om at have besvangret et ustevnt Fruentimmer, hvorover den Beskyldte indgav Klage til Roeskilde Amts Forligelses-Commission, der under 6te Juli dette Aar henviiste Sagen til Rettergang. Under det i denne Anledning af Jens Christian Plambech tilstævnte af Herredsfogden Landsdommer Galschiott den 15de Juli dette Aar optagne Tingsvidne, have forskjellige Vidner ei alene aflagt Forklaring om den foranførte Beskyld-

ning, men tillige bevundet, at Karen Olsdatter skal have udladt sig med Trudsler og Undsigelser imod nogle af Ordrups Byes Beboere, hvorfor hun, efter Eieren af Vindmølle ved Ordrup Nicolai Plambechs Reqvisition, samme Dag er af Herredsfogden bleven belagt med Arrest, da hun ei kunde stille Borgen for sig efter Lovens 1—23—1. Sagen er derefter af Herredsfogden forebraget Amtmanden, som under 17de Juli har tilmeldet ham, at, da de Trudsler, Karen Olsdatter skal have brugt, ere oplyste under et privat Søgsmaal og ingen Klage fra Vedkommende desangaaende er indkommet, saa ansaaes det rigtigst, at Nicolai Plambech, paa hvis Reqvisition Karen Olsdatter er arresteret, selv forfulgte Arresten. I Anledning heraf er Sagen med en af Jens Plambech udtagen Domstævning, som er falden i Rette ved Leire Herredsting den 5te August dette Aar, forfulgt saavel i Henseende til Karen Olsdatters Beskyldninger imod ham, som forsaavidt de af hende imod nogle af Ordrups Byes Beboere formeentlig brugte Trudsler og Undsigelser og under 30te September derpaa af Herredsfogden paadømt saaledes, at den paa Karen Olsdatters Person effectuerede Arrest er stadfæstet, de imod Jens-Christian Plambech brugte Udladelser mortificerede og Karen Olsdatter dømt i Forbedringshuset i 2 Maaneder, hvorefter hun er tilfunden at stille saadan Borgen, at

Møller Plambech kan være forsikkret, eller i Mangel deraf forblive i Forbedringshuset, indtil hun stillede Borgen med videre.

Vel er nu denne Sag, efter det Kongelige danske Cancellies Skrivelse af 22de October sidstleden hertil Retten, indanket paa Justitiens Vegne, hvortil Grunden maa søges i Forordningen 5te Juli 1793. Imidlertid viser Proceduren, at den i første Instants er anlagt og forfulgt som privat. Fra denne Synspunct maa altsaa Underretsbehandlingen blive at bedømme.

Af Jens Christian Plambechs Klage til Forligelses-Commissionen og udtagne Tingsvidnestævning sees det, at Sagens Gjenstand dengang alene har været Karen Olsdatters formeentlige Beskyldninger imod ham. Ikke destomindre er der under bemeldte Tingsvidne ført Vidner om et ganske forskjelligt factum, nemlig de af Karen Olsdatter formeentlig brugte Trudsler imod nogle af Ordrups Beboere. For dette sidste factum er hun ikke, efter Jens Christian Plambechs, men efter Faderen Nicolai Plambechs Reqvisition, belagt med Arrest, som hverken er forfulgt til første Ting derefter eller indklaget til Forligelses-Commissionen. Endelig har og Jens Christian Plambech, ved den udtagne Domstævning, ei alene paatalt Karen Olsdatters imod ham gjorte Beskyldninger, men tillige de af Karen Olsdatter mod

Ordrups Beboere formeentlig brugte Trudsler saavelsom den af Faderen Nicolai Plambech reqvirerede Arrest.

Betragtes nu Sagen fra den forommeldte Synspunct, saa følger deraf, at det optagne Tingsvidne begyndt og sluttet den 15de Juli d. A., forsaavidt samme gaaer uden for hvad der var Gjenstand for Jens Christian Plambechs Klage til Forligelses-Commissionen, maa, paa Grund af Forordningen 20de Januari 1797, som en Nullitet blive at ansee.

Fremdeles maa den effectuerede Arrest, som ei i rette Tid er forfulgt, blive at ophæve; og da Amtmanden Conferentsraad Treschous Skrivelse af 17de Juli d. A. desuden viser, at Øvrigheden ingen Anledning har fundet til fra Justitiens Side at paatale Sagen i første Instants, og Herredsfogden saaledes var indskrænket inden de for civile Sagers Behandling ved Lovgivningen foreskrevne Regler, saa følger deraf, at hans øvrige Retsbehandling og i Sagen affagte Dom, forsaavidt samme ligeledes gaaer uden for den i tilommeldte Klage til Forligelses-Commissionen omhandlede Gjenstand, maa blive at kjende uefterrettelig.

Hvad nu Sagens Realitet betræffer, forsaavidt samme her kan komme under Paakjendelse, da, som det mod de afhørte Vidners Forklaringer maa ansees beviist, at Karen Olsdatter har gjort den om

handlede Beskyldning imod Jens Christian Plambeck, at han skulde have besvangret et ustævnt Fruentimmer, saa maa denne Beskyldning, som ube- ubevisst, blive at mortificere og Karen Olsdatter for hendes lovstridige Forhold i denne Henseende i Følge 6—21—4 med en vilkaarlig Mulct af 1 Rdlr. at ansee; hvorimod den idømte Forbedringshuusstraf i alle Henseender maa ansees upassende, og Dommen i saa Henseende frafaldes.

Under Sagen, forsaavidt samme ved Underretten har været ført ved befalet Forsvar, har ingen Forsømmelse fundet Sted, som kunde virke Mulct, og her ved Retten har Sagførelsen været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Den under denne Sag af Herredsfogden over Leire Herred Landsdommer Johannes Galschiott foretagne Vidneføring, Retsbehandling og afsagte Dom, forsaavidt samme gaaer uden for den i Forligelses-Commissionen for Roeskilde Amt, dens Attest af 6te Juli d. A. omhandlede Sag, bør uefterrettelig at være. I Henseende til den Jens Christian Plambech tillagde Mortification bør Herredstingsdommen ved Magt at stande; iøvrigt frafaldes samme, hvorimod Karen Olsdatter, Skovfoged Jacob Pedersen's Hustrue, for sit udviiste lovstridige Forhold bør bøde 1 Rdlr. til Roeskilde Amts Fattigkasse.

Saa bør og den af bemeldte Herredsfoged, Landsdommer Galschiott, efter Møller Nicolai Plam-

hechs Reqvisition den 15de Juli sidstleden paa Karen Olsdatters Person effectuérede Arrest være ophævet.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 30.

(Lovens 3 B. 13 Cap. 13 Art. sidste Deel anvendt.)

I Sagen:

Sognepræsten til Maglebye Meenighed paa Møen Hr. Gad,

contra:

Justitsraad Schavenius til Klintholm paa egne og hans Bønder Søren Ludvigsen og Niels Hansen i Maglebye deres Vegne.

(Afsagt den 23 December 1805.)

Det er in confesso mellem Parterne i nærværende Sag, at den omtvistede Markvei, der gaaer over de Jordlodder, som ere tillagte Gaardmændene Søren Ludvigsen og Niels Hansen i Maglebye, ved den i Aaret 1801 mellem bemeldte Byes Gaardbrugere foretagne Udskiftning, har fundet Sted fra umindelige Tider, og at Menighedens Sognepræster,

saavelsom Bønderne i ældre Tider have benyttet sig af bemeldte Vei for at komme til den Deel af deres Jorder, som ligge østen for Maglebye, samt at den, efterat Præstegaardens Jorder i Aaret 1777 eller 1778 bleve udskiftede fra Byens øvrige Jorder, er vedblevet til Brug for Præsterne, som ad samme ere komne til den Præstegaarden tillagte Dengelsberg Mark.

Saavel Lovens almindelige Grundsætninger om Hævd som i Særdeleshed det i 3—13—13 sidste Membrum *) fremsatte Forbud imod at aflukke enten Folke eller Fæegang, hvor den haver været af Alders Tid, tale saaledes til Fordeel for Appellanten Sognepræsten til ovennævnte Meenighed Hr. Gad, som holder for, at Præstegaarden har erhvervet Ret til at paastaae Vedligeholdelsen af berørte Vei, som forommeldte Bønder, ved opkastede Grøfter, have spærret, hvorhos deres Husbonde Indstævnte Justitsraad Schavenius unden 20de September forrige Aar har ladet gjøre Forbud mod, at Hr. Gad, der havde sløifet de i Aaret 1803 opkastede Grøfter, og derved banet sig Vei over mærbemeldte Bønders Jorder, oftere foretog sig slige Handlinger.

*) I en Afhandling, som vil blive meddeelt i et følgende Bind, vises det, at den simple 20aarige Hævd ei er nok i et Tilfælde som det omhandlede, men at det kun er den fra Arildstid gjeldende Tingenes Orden, som i saa Henseende er forbindende.

Vel har Underdommeren, der har kjendt Hr. Gad uberettiget til at befare oftmeldte Bønders Jorder, samt tilpligtet ham at betale Erstatning til disse for den ved hans Kjørsel over deres Jorder gjorte Skade, tilligemed Processens Omkostninger til Justitsraad Schavenius, formeent, at Appellanten ei kan tilegne sig Hævds Ret paa den omqværstionerede Vei, fordi Veien, som meldt, førend Præstegaardsjordernes Udskiftning, har været til fælleds Brug for Bønderne og for Præsten, og siden blot er vedblevet med Bøndernes Samtykke, og som et Vederlag, fordi Præsten lod Bønderne beholde Vei over Dengeleberg Mark, indtil han i Aaret 1789 eller 1790 indtog denne Mark og spærrede Veien for Bønderne, ved hvilket Foretagende han, efter Dommerens Meening, maa have tabt al Ret til at paaberaabe Loven om Hævd, som han saaledes selv har tilsidesat til sin Fordeel, ligesom Dommeren og har anmærket, at den derefter forløbne Tid, ei var tilstrækkelig til Hævds Erhvervelse. Saa har han og grundet sin Dom paa den Formeening, at den omtvistede Vei ei kan være fornøden for Hr. Gad. Men disse Grunde kan Overretten ei bifalde.

Efter det ovenanførte Lovbud maa upaatvivlelig enhver, der har fra Alders Tid betjent sig af en Vei, erhverve Ret til sammes Vedligeholdelse, uden Hensyn til om flere, tilligemed ham, have havt Brug deraf, eller ikke. Det kan heller ikke, efter Hævds

Natur, være hinderligt i sammes Erhvervelse paa Veien qvæstionis, at Præsternes Brug af denne Vei var grundet paa Bøndernes stiltiende Samtykke, og at dette var betinget af, at Præsterne lod Bønderne fare over deres Jord, er ikke beviist, ligesom og Bøndernes Ret til at have Vei over Præstegaardens Jord i al Fald alene kunde have havt den Virkning, at de kunde have modsat sig, da Appellanten aflukkede saadan Vei, men ei, at Præstegaarden tabte den erhvervede Ret til Vei over deres Jorder, hvilken de og, saaledes som ovenanført, have vedligeholdt længe efter at Appellanten havde spærret Veien over Dengelsberg Mark.

Endelig kunde den omtvistede Veis Undværlighed, om samme end kunde ansees beviist, ikke være Grund nok til, at den ved Rettergang kunde frakjendes Appellanten, hvorimod de Vedkommende i al Fald maatte søge det afgjort paa den i Forordningen 23de April 1781 angivne Maade, hvorvidt Veien af den Aarsag burde nedlægges.

Som en Følge af det Foranførte maa Appellanten frifindes for Vederpartens Tiltale, det passerede Forbud ophæves, og Indstævnte tilpligtes at udlægge ham den sub qvæstione værende Vei. Derimod findes ikke Grund til, efter Appellantens Paastand, at ansee Indstævnte eller oftnævnte hans Bønder med Mulct, ligesom der heller ikke kan tillægges ham

den paastaaede Skadeserstatning, hvis Størrelse ei engang bestemt er opgivet.

Processens Omkostninger for begge Retter, blive efter Omstændighederne at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Appellanten Sognepræsten til Maglebye Meenighed paa Møen Hr. Gad bør for Indstævnte Justitsraad Schavenius's samt Gaardmændene Søren Ludvigsens og Niels Hansens Tiltale i denne Sag fri at være.

Saa bør og det omtvistede den 20de September forrige Aar iværksatte Forbud være ophævet, hvorimod Justitsraad Schavenius inden 12 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Mulct af ½ Rdlr. til Districtets Fattigvæsen for hver Dag, han sidder denne Dom overhørig, bør udlægge Appellanten Veien til Dengelsberg Mark, forsaavidt samme gaaer over bemeldte Bønders Jordlodder i den Stand den befandtes førend Passagen blev spærret.

Iøvrigt bør saavel Justitsraad Schavenius som fornævnte Bønder for Appellantens Tiltale i denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 31.

(De af en Skifteforvalter af et Boes Midler foretagne Udbetalinger maae ansees som Retshandlinger, der kunne indankes til Overretten — De bedre privilegerede Creditorer maae være berettigede til af alle mindre privilegerede Creditorer eller hvilke af dem, han finder for godt, der have faaet Udbetaling i et Boe, at reclamere det Udbetalte, saavidt det fordres til hans Skadesløsholdelse; hvorimod det igjen bliver disses Sag at søge Regres hos hinanden eller hos de øvrige Creditorer, som have nydt Udbetalinger, hvortil de ei vare berettigede. — Overretten kan, ved at underkjende de af en Skifteforvalter gjorte Udtællinger, ei affige Namsdom over dem, som have faaet Udtællingerne, men allene paalægge Skifteforvalteren paa lovlig Maade at søge dem tilbage.)

I Sagen:

Etatsraad og Kammeradvocat Johan Martin Schønheider paa Embeds Vegne,

contra:

Afdøde Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Ris Thorsen og Jens Carlsdorph, samt forrige Byefoged i Saxkiøbing Christen Holm Colding.

(Afsagt den 6 Januari 1806.)

I Følge det Kongelige Vestindiske Guineiske Rente- og General-Toldkammers Foranstaltning har Kam-

mer-Advocaten, Etatsraad Johan Martin Schønheider, i Medhold af den ham under 15de Januari forrige Aar meddeelte Opreisning, paaanket en af forrige Byefoged i Saxkjøbing, Christen Holm Colding, foretagen Skiftebehandling udi afdøde Told- og Consumtions-Casserer Jørgen Haug Hierilds Stervboe, hvorunder Skifteforvalteren, uagtet han havde eragtet, at den Kongelige Kasse for sammes Tilgodehavende efter den Afdødes Regnskaber, i alt 334 Rdlr. 4 Mk. 15 ß., paa Grund af den samme tilkommende stiltiende Panteretstighed, skulde nyde fuldt Udlæg, dog ikke skal have givet samme virkeligt Udlæg for mere end 68 Rdlr. 12 ß., hvorimod han har gjort Udbetalinger af Boets Midler til adskillige Creditorer, som burde staae tilbage for ovenberørte Kongelige Fordringer. Kammeradvocaten har desaarsag paastaaet bemeldte Skiftebehandling, forsaavidt paaanket er, kjendt uefterrettelig, og Byefogden i Saxkiøbing tilpligtet paa nye og paa fornævnte Coldings Bekostning at foretage Skiftet efter ovenmeldte Afdøde, og derunder tildeele Kongens Kasse for de samme, ifølge det Foranførte, tilgodekommende 266 Rdlr. 67 ß. lovligt og fortrinligt Udlæg fremfor al anden Gjeld i Boet.

Saa har han og paastaaet, at de Indstævnte Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Nis Thorsen og Jens Carlsdorph, (thi den under Sagens Begyndelse mod Jørgen Ju-

No. 31.

(De af en Skifteforvalter af et Boes Midler foretagne Udbetalinger maae ansees som Retshandlinger, der kunne indankes til Overretten — De bedre privilegerede Creditorer maae være berettigede til af alle mindre privilegerede Creditorer eller hvilke af dem, han finder for godt, der have faaet Udbetaling i et Boe, at reclamere det Udbetalte, saavidt det fordres til hans Skadesløsholdelse; hvorimod det igien bliver disses Sag at søge Regres hos hinanden eller hos de øvrige Creditorer, som have nydt Udbetalinger, hvortil de ei vare berettigede. — Overretten kan, ved at underkjende de af en Skifteforvalter gjorte Udtællinger, ei affige Namsdom over dem, som have faaet Udtællingerne, men allene paalægge Skifteforvalteren paa lovlig Maade at søge dem tilbage.)

I Sagen:

Etatsraad og Kammeradvocat Johan Martin Schønheider paa Embeds Vegne,

contra:

Afdøde Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Nis Thorsen og Jens Carlsdorph, samt forrige Byefoged i Saxkiøbing Christen Holm Colding.

(Affagt den 6 Januari 1806.)

I Følge det Kongelige Vestindiske Guineiske Rente- og General-Toldkammers Foranstaltning har Kam-

mer-Advocaten, Etatsraad Johan Martin Schønheider, i Medhold af den ham under 15de Januari forrige Aar meddeelte Opreisning, paaanket en af forrige Byefoged i Saxkjøbing, Christen Holm Colding, foretagen Skiftebehandling udi afdøde Told- og Consumtions-Casserer Jørgen Haug Hierilds Stervboe, hvorunder Skifteforvalteren, uagtet han havde eragtet, at den Kongelige Kasse for sammes Tilgodehavende efter den Afdødes Regnskaber, i alt 334 Rdlr. 4 Mk. 15 ß., paa Grund af den samme tilkommende stiltiende Panterettighed, skulde nyde fuldt Udlæg, dog ikke skal have givet samme virkeligt Udlæg for mere end 68 Rdlr. 12 ß., hvorimod han har gjort Udbetalinger af Boets Midler til adskillige Creditorer, som burde staae tilbage for ovenberørte Kongelige Fordringer. Kammeradvocaten har desaarsag paastaaet bemeldte Skiftebehandling, forsaavidt paaanket er, kjendt uefterrettelig, og Byefogden i Saxkiøbing tilpligtet paa nye og paa fornævnte Coldings Bekostning at foretage Skiftet efter ovenmeldte Afdøde, og derunder tildeele Kongens Kasse for de samme, ifølge det Foranførte, tilgodekommende 266 Rdlr. 67 ß. lovligt og fortrinligt Udlæg fremfor al anden Gjeld i Boet.

Saa har han og paastaaet, at de Indstævnte Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Ris Thorsen og Jens Carlsdorph, (thi den under Sagens Begyndelse mod Jørgen Ju-

No. 31.

(De af en Skifteforvalter af et Boes Midler foretagne Udbetalinger maae ansees som Retshandlinger, der kunne indankes til Overretten — De bedre privilegerede Creditorer maae være berettigede til af alle mindre privilegerede Creditorer eller hvilke af dem, han finder for godt, der have faaet Udbetaling i et Boe, at reclamere det Udbetalte, saavidt det fordres til hans Skadesløsholdelse; hvorimod det igjen bliver disses Sag at søge Regres hos hinanden eller hos de øvrige Creditorer, som have nydt Udbetalinger, hvortil de ei vare berettigede. — Overretten kan, ved at underkjende de af en Skifteforvalter gjorte Udtællinger, ei afsige Namsdom over dem, som have faaet Udtællingerne, men allene paalægge Skifteforvalteren paa lovlig Maade at søge dem tilbage.)

I Sagen:

Etatsraad og Kammeradvocat Johan Martin Schønheider paa Embeds Vegne,

contra:

Afdøde Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Nis Thorsen og Jens Carlsdorph, samt forrige Byefoged i Saxkiøbing Christen Holm Colding.

(Affagt den 6 Januari 1806.)

I Følge det Kongelige Vestindiske Guineiske Rente- og General-Toldkammers Foranstaltning har Kam-

mer=Advocaten, Etatsraad Johan Martin Schønheider, i Medhold af den ham under 15de Januari forrige Aar meddeelte Oprejsning, paaanket en af forrige Byefoged i Saxkjøbing, Christen Holm Colding, foretagen Skiftebehandling udi afdøde Told= og Consumtions=Casserer Jørgen Haug Hierilds Stervboe, hvorunder Skifteforvalteren, uagtet han havde eragtet, at den Kongelige Kasse for sammes Tilgodehavende efter den Afdødes Regnskaber, i alt 334 Rdlr. 4 Mk. 15 ß., paa Grund af den samme tilkommende stiltiende Panteretighed, skulde nyde fuldt Udlæg, dog ikke skal have givet samme virkeligt Udlæg for mere end 68 Rdlr. 12 ß., hvorimod han har gjort Udbetalinger af Boets Midler til adskillige Creditorer, som burde staae tilbage for ovenberørte Kongelige Fordringer. Kammeradvocaten har desaarsag paastaaet bemeldte Skiftebehandling, forsaavidt paaanket er, kjendt uefterrettelig, og Byefogden i Saxkiøbing tilpligtet paa nye og paa fornævnte Coldings Bekostning at foretage Skiftet efter ovenmeldte Afdøde, og derunder tildeele Kongens Kasse for de samme, ifølge det Foranførte, tilgodekommende 266 Rdlr. 67 ß. lovligt og fortrinligt Udlæg fremfor al anden Gjeld i Boet.

Saa har han og paastaaet, at de Indstævnte Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Ris Thorsen og Jens Carlsdorph, (thi den under Sagens Begyndelse mod Jørgen Ju=

nior gjorte Paastand har Kammeradvocaten senere frafaldet) tilpligtes, mod indbyrdes og anden Regres, som de bedst ville og kunne, af de Summer, som de fra forommeldte Boe have oppebaaret, nemlig de Førstnævnte 600 Rdlr., den Anden 479 Rdlr. 5 Mk. 15 ß., og den Sidste 150 Rdlr., een for alle og alle for en, at tilbagebetale saameget som Skifteforvalteren, efter Omstændighederne, maatte finde fornødent, for deraf, uden Ophold, at kunne give den Kongelige Kasse fyldestgjørende og skadesløst Udlæg. Endelig har han paastaaet ovenmeldte Indstævnte tilfundne paa lige Maade at betale denne Processes Omkostninger, nemlig for Skifteactens Beskrivelse 11 Rdlr. 1 Mk. 8 ß., og for Stævningens Forkyndelse 2 Rdlr. 3 Mk., samt Sallarium til Kammeradvocaten.

Paa disse Indstævntes Vegne har Justitsraad og Høiesterets Advocat Klingberg mødt, og fornemmelig erindret, at, som Kammeradvocaten eianker over den passerede Decision og Regulation, der og i sig selv er i Faveur af Kongens Kasse, men de til hans Mandantere passerede Udbetalinger formeentlig ei ere Retshandlinger, hvorover der kan føres Anke til Overretten, men derimod private af forrige Byefoged Colding foretagne Handlinger, saa er Sagen dem aldeles uvedkommende, og bemeldte Colding den, som ene for Sagen bør at svare, forsaavidt han nemlig ikke rettelig har fuldbyrdet sin Decision,

hvorved der er tilkjendt Kongens Kasse Udlæg, ligesom de og i al Fald først ved Underretten maatte søges til at tilbageføre det Oppebaarne, forinden Noget i saa Henseende kunde afgjøres ved Overretten. Fremdeles har han anført, at de til Backhausens Arvinger, ifølge en med første Prioritets Panteret udi afdøde Hierrilds Gaard udstædt Panteobligation, udlagte og dem udbetalte 600 Rdlr., vare en Rest af bemeldte Gaards Kjøbesum, saa at denne Gaard ei er kjøbt for Penge, tagne af Kongens Kasse, hvoraf formeentlig følger, at Pantsætningen, ifølge Øiemedet med den i Kammerretsordningen af 18de Marts 1720 givne Bestemmelse om de af Kongelige Regnskabsbetjente foretagne Pantsætninger, ei kan bedømmes efter denne Bestemmelses Indhold, hvilket han og formeener, at gjelde om den anden Prioritets Pante-Obligation, hvorefter Forpagter Thorsen har faaet 479 Rdlr. 5 Mk. 15 ß. sig udbetalte, da bemeldte Gaards Kjøbesum, var 1200 Rdlr., og altsaa større end begge forommeldte Pantesummer tilsammentagne. Saa har han og formeent, at alene 233 Rdlr. 3 Mk. 8½ ß. af den Kongelige Kasses Fordring restere ubetalte, samt bemærket, at det Kongelige General Toldkammer ei har tilbagekaldt alle passerede Udtællinger, og yttret, at dette ikke burde komme hans Committentere til Last, men at de Summer, Velbemeldte Collegium saaledes ei

nior gjorte Paastand har Kammeradvocaten senere frafaldet) tilpligtes, mod indbyrdes og anden Regres, som de bedst ville og kunne, af de Summer, som de fra forommeldte Boe have oppebaaret, nemlig de Førstnævnte 600 Rdlr., den Anden 479 Rdlr. 5 Mk. 15 ß., og den Sidste 150 Rdlr., een for alle og alle for en, at tilbagebetale saameget som Skifteforvalteren, efter Omstændighederne, maatte finde fornødent, for deraf, uden Ophold, at kunne give den Kongelige Kasse fyldestgjørende og skadesløst Udlæg. Endelig har han paastaaet ovenmeldte Indstævnte tilfundne paa lige Maade at betale denne Processes Omkostninger, nemlig for Skifteactens Beskrivelse 11 Rdlr. 1 Mk. 8 ß., og for Stævningens Forkyndelse 2 Rdlr. 3 Mk., samt Sallarium til Kammeradvocaten.

Paa disse Indstævntes Vegne har Justitsraad og Hoiesterets Advocat Klingberg mødt, og fornemmelig erindret, at, som Kammeradvocaten eianker over den passerede Decision og Regulation, der og i sig selv er i Faveur af Kongens Kasse, men de til hans Mandantere passerede Udbetalinger formeentlig ei ere Retshandlinger, hvorover der kan føres Anke til Overretten, men derimod private af forrige Byefoged Colding foretagne Handlinger, saa er Sagen dem aldeles uvedkommende, og bemeldte Colding den, som ene for Sagen bør at svare, forsaavidt han nemlig ikke rettelig har fuldbyrdet sin Decision,

hvorved der er tilkjendt Kongens Kasse Udlæg, lige-som de og i al Fald først ved Underretten maatte søges til at tilbageføre det Oppebaarne, forinden Noget i saa Henseende kunde afgjøres ved Overretten. Fremdeles har han anført, at de til Backhausens Arvinger, ifølge en med første Prioritets Panteret udi afdøde Hierrilds Gaard udstædt Panteobligation, udlagte og dem udbetalte 600 Rdlr., vare en Rest af bemeldte Gaards Kjøbesum, saa at denne Gaard ei er kjøbt for Penge, tagne af Kongens Kasse, hvoraf formeentlig følger, at Pantsætningen, ifølge Øiemedet med den i Kammerretsordningen af 18de Marts 1720 givne Bestemmelse om de af Kongelige Regnskabsbetjente foretagne Pantsætninger, ei kan bedømmes efter denne Bestemmelses Indhold, hvilket han og formeener, at gjelde om den anden Prioritets Pante-Obligation, hvorefter Forpagter Thorsen har faaet 479 Rdlr. 5 Mk. 15 ß. sig udbetalte, da bemeldte Gaards Kjøbesum, var 1200 Rdlr., og altsaa større end begge forommeldte Pantesummer tilsammentagne. Saa har han og formeent, at alene 233 Rdlr. 3 Mk. 8½ ß. af den Kongelige Kasses Fordring restere ubetalte, samt bemærket, at det Kongelige General Toldkammer ei har tilbagekaldt alle passerede Udtællinger, og yttret, at dette ikke burde komme hans Committentere til Last, men at de Summer, Velbemeldte Collegium saaledes ei

har villet tilbagesøge, i alt Fald bør udgaae i det de have at tilsvare.

Endelig har han nægtet, at der kan hvile nogen solidarisk Forpligtelse paa de Creditorer, som have faaet deres Fordringer udbetalte i Boet, og erindret, at, dersom nogen Tilbagebetaling skulle skee, kunde den dog alene paalægges dem, der have nydt Mere end hvad der efter Regulationen tilkom dem, i hvilket Tilfælde ingen anden af de Indstævnte er end Carlsdorph, der blot var tilkjendt Udlæg for 69 Rdlr. 1 Mk. 8 ß., men, som ovenanført, har faaet 150 Rdlr. udbetalte.

Paa disse Grunde har han paastaaet, at enten Sagen for hans Mandanteres Vedkommende afvises, eller den paaankede Skiftebehandling stadfæstes, og de frifindes for Kammeradvocatens Tiltale.

Forrige Byefoged Colding har ei mødt og taget til Gjenmæle mod Søgsmaalet.

Da nu de Udbetalinger, oftnævnte Colding har gjort til Boets Creditorer, ere foretagne af ham, i Egenskab af Skifteforvalter, og altsaa maa betragtes som Retshandlinger, saa maa det, i Overeensstemmelse med Udtrykkene i 1—6—6, antages, at Kammeradvocaten retteligen har fremført sin Anke over disse Udbetalinger, forsaavidt de maatte være præjudiceerlige for Kongens Kasse, for Overretten, hvilket end videre bestyrkes ved Forordningen af 10de April 1795.

Da det fremdeles ikke, efter de oplyste Omstændigheder, kan antages, at Kongens Kasse har nydt virkeligt Udlæg for mere end 68 Rdlr. 12 ß., hvoraf følger, at der af den Sum, som det er in confesso og desuden med General-Toldkammerets Decisioner beviist, at afdøde Hierrild skyldte til Kongens Kasse, restere 266 Rdlr. 67 ß., det iøvrigt er klart, at de af bemeldte Hierrild uden speciel Tilladelse udstædte Pante-Obligationer ei kunne komme i Betragtning ved Siden af Kongens Fordring, og at alle andre Creditorer ere nærmere til at lide det Tab, der maatte flyde af, at Skifteforvalteren har disponeret urigtig over Boets Midler, hvilket maa staae ved Siden af enhver anden Begivenhed, hvorved Boets Formue maatte være blevet forringet, saa maae alle andre Creditorer, relativ til den Kongelige Kasse, og saalænge til den har faaet Fyldestgjørelse, kunne søges til at tilbageføre det Modtagne, hvorimod det staaer enhver af dem frit for indbyrdes hos hinanden eller hos de øvrige Creditorer at søge Skadesløsholdelse, forsaavidt han maatte formene, at han, relativ til disse, maatte være berettiget til Mere end hvad han, efter saadan Tilbageførelse, beholder.

Imidlertid kan det ei umiddelbar ved denne Rets Dom paalægges de indstævnte Creditorer under Lovens Tvang at tilbagebetale Noget af det, de have modtaget, efterdi de i saa Henseende først bør søges ved deres Værneting. Derimod vil Byefogden i

Sarkjøbing blive at tilpligte paa lovlig Maade at besørge inddrevet saameget af det til de Indstævnte Udbetalte, som, efter Omstændighederne, maatte findes fornødent, for at give den Kongelige Kasse det den tilkommende Udlæg. Med denne Modification maa Kammeradvocatens Paastand i det hele tages til Følge.

Thi kjendes for Ret: Den paaankede Skiftebehandling bør, forsaavidt paaanket er, uefterrettelig at være; hvorimod Byefogden i Sarkiøbing paa nye og paa forrige Byefoged Christen Holm Coldings Bekostning bør foretage Skiftet efter afdøde Told- og Consumtions-Casserer Jørgen Houg Hierrild, og derunder tildele Kongens Kasse, for de samme tilgodekommende 266 Rdlr. 67 ß., lovligt og fortrinligt Udlæg frem for al anden Gjeld i Boet, til hvilken Ende han af de Summer, som de Indstævnte, Chirurgus Backhausens Arvinger, Forpagter Nis Thorsen og Jens Carlsdorph have faaet udbetalte fra Boet, nemlig den Første 600 Rdlr., den Anden 479 Rdlr. 5 Mk. 15 ß., og den Sidste 150 Rdlr., bør paa lovlig Maade søge tilbagebetalt i Boet, saa meget som han, efter Omstændighederne, maatte finde fornødent, for deraf, uden Ophold, at kunne give den Kongelige Kasse fyldestgjørende og skadesløst Udlæg for ovenmeldte den tilkommende Sum.

Saa bør og bemeldte Backhausens Arvinger, samt Nis Thorsen og Jens Carlsdorph,

een for alle og alle for een, betale til Kammeradvocaten i Salarium 24 Rdlr., og for de i Anledning af Sagen havte Udgivter 13 Rdlr. 4 Mk. 8 ß.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 32.

(3—13—1 kan ei antages at have forbudt Fæstebonden at forene sig med andre om, at disse, mod et vist Vederlag, skulle nyde hvad visse Jordstykker producere — En Fæstebonde kan ei sættes fra sin Gaard for saadanne Bygnings- og Besætnings-Mangler, som han kan og vil afhjelpe. — Naar Herskabet ei strax iværksætter den befalede Syns- og Overleverings-Forretning, og der imidlertid ere foretagne Forbedringer paa Gaarden, maae disse formodes at være bekostede af Bonden — Fæsterens Acqviescents ved den i Utide iværksatte Forretning er ei nok for at give denne Gyldighed — Bonden er ei førend Gaardens Fratrædelse berettiget til at erholde Godtgjørelse for de paa samme gjorte Forbedringer.)

I Sagen:

General-Adjutant von Korbitz til Lammehauge i Fyen,

contra:

Gaardmand Simon Christensen i Rynkeby.

(Afsagt den 13 Januari 1806.)

Efterat Bonden Simon Christensen, under 9de October 1795, havde af daværende Eier af Lammehauge Gods i Fyen erholdt Fæstebrev paa en Gaard i Rynkebye under bemeldte Gods, blev den 6te October 1800 over bemeldte Gaard taget Syn, hvorved Bygfælden blev ansat til 3 Rdlr. 3 Mk., men Besætning og Inventarium anseet forsvarligt, og hvormed saavel Herskabet som Fæsteren erklærede sig fornøiet. Men, da Simon Christensen var kommet i Gjeld til Godsets nuværende Eier, General-Adjutant von Kørbitz, lod denne ham ved en den 11te December 1802 foretagen Seqvestrations- og Udsættelses-Forretning udsætte fra Gaarden, hvilken Forretning dog, under Forbeholdenhed af Herskabets Ret i det seqvestrerede Gods for Simon Christensens Gjeld, blev af samme frafaldet i Henseende til Udsættelsen. Han vedblev derefter at besidde Gaarden, indtil han under en af General-Adjutant von Kørbitz reqvireret og den 11te August 1804 iværksat Seqvestrations- og Udsættelses-Forretning, deels for Besætningsmangel og Gjeld til Herskabet, deels for formeentlig slet Administration af Gaarden, atter blev udsat fra sammes Brug og Besiddelse. Ved denne Forretning blev hans Gjeld ansat til 92 Rdlr. 4 Mk. 6 ß., og for samme endeel Effecter seqvestrerede, og ved en senere afholdt Synsforretning af 12te September samme Aar er Bygfælden paa Gaar-

den beregnet til 33 Rdlr. 8 ß., og Besætningsmanglelen til 34 Rdlr. 2 Mk. 8 ß.

Under den i denne Anledning af General-Adjutant von Kørbitz mod Simon Christensen til Fæstes Forbrydelse, Udsættelses Forretningens Stadfæstelse og Gieldens samt Besætningens Mangelers Betaling anlagte Sag, har denne ved Contrasøgsmaal paaanket den skeete Udsættelse som ulovlig, og fremsat endeel Contrapretensioner imod General-Adjutant von Kørbitz; og ved den af den constituerede Dommer ved Sunds Gudme Herred, Sagfører Møller, den 21de Marts 1805 afsagte Dom, der af General-Adjutant von Kørbitz ved Hovedstævning til Retten er indanket til Forandring og Underkjendelse og af Simon Christensen ved Contrastævning, deels til Confirmation, deels til Forandring og bedre Rets Nydelse, er den under 11te August 1804 passerede Seqvestrations- og Udsættelses-Forretning frafalden og General-Adjutant von Kørbitz tilfunden, strax efter Dommens lovlige Forkyndelse, under en daglig Mulct af 2 Rdlr. til Svendborg Amts Fattig-Kasse, igjen at indsætte Simon Christensen i den i Fæste havte Gaard m. v., som nærmere i Overeensstemmelse med den her ved Retten brugte positive Procedure bliver at undersøge.

Første Post angaaer, at Contracitanten i Aarene 1803 og 1804 skal have ladet Adskillige saae til Halvings med sig, samt at han skal have ladet Smeden i

Rynkebye faar Havregrøden af 3¼ Skjeppe Land, isteдet for Smedeløn, og at han ligeledes har ladet sin Tjenestekarl saae Havre paa hans Jord, med meere, der alt reducerer sig til, at han har indgaaet Forening med endeel Personer om, imod Vederlag i Sæd eller udi Arbeide, eller i andre Maader, ganske eller tildeels at overlade dem Afgrøden af enkelte til hans Fæstegaard hørende Jordstykker.

Ved dette Forhold formeener Hovedcitanten, at Contracitanten har overtraadt det i 3—13—1 fremsatte Forbud imod at laane, leie eller fæste fra sin Gaard, Ager, Eng eller noget af Gaardens Tilliggelse, eller tilstæde nogen anden at bruge noget af Gaardens Tilliggende, og at han saaledes, efter 3—13—2, bør have sin Gaard forbrudt. Men denne Hovedcitantens Meening kan ikke bifaldes.

Bemeldte Lovens Forbud gaaer nemlig blot ud paa, at Fæstebonden ei maa overlade andre at dyrke Jorden, hvoraf Brugen alene er bleven ham personlig tilstaaet, uden at Huusbonden har bevilget ham igjen at overdrage samme til en Tredie, hvilket letteligt kunde have Jordens Udmattelse til Følge. Contracitanten har derimod alene overladt andre Jordens Producter, der vare ham, som Brugshaver, tilhørende, og hvorover han altsaa maatte kunne disponere, efter Godtbefindende, forsaavidt Loven eller Fæstecontracten ei i den Henseende havde indskrænket ham.

Vel har Hovedcitanten nu erindret, at et saa-dant Forhold, som det af Contracitanten udviiste, letteligt kan have til Følge, at Bonden hindres i, forsvarligen at gjøde sin Jord, samt at vedligeholde sin Besætning og svare sine Afgivter. Men den blotte Mulighed af disse Følger kan ikke i og for sig være nok til at ansee Bonden for uberettiget til en Disposition over det, der virkelig er hans Eiendom, som hverken Loven eller Fæstebrevet har forbudt ham, hvorimod 3—13—1 og 2 først då kunde komme til Anvendelse, naar Fæstebonden virkelig, ved hiin Disposition over Jordens Afgrøde, var bleven sat ud af Stand til at opfylde sine Fæstepligter.

Hertil kommer endnu, at de Foreeninger, hvorover Hovedcitanten under denne Post fører Anke, tildeels have været betingede og ei ere komne i Opfyldelse, at de Frøesorter, hvis Avl Contracitanten har ladet Andre bekomme, størstedeels have været af det Slags, hvis Foering ikke er af megen Vigtighed, og at Herskabet maa antages stiltiende at have samtykt i, at Godsets Bønder betalte Smeden, med at tilstæde ham liden Havresæd, istedet for Løn, om hvilken Skik Hovedcitanten først i anden Instants har nægtet at have været vidende*). Retten er saaledes eenig

*) Ved Hiemtinget var i denne Anledning fra General-Adjutant von Korbitzes Side allene erindret, at Sædvaner ei have Lovkraft, og allermindst kunne derogere Loven, og altsaa var Sæd-

Rynkebye faar Havregrøden af 3¾ Skieppe Land, isteɀ det for Smedeløn, og at han ligeledes har ladet sin Tienestekarl saae Havre paa hans Jord, med meere, der alt reducerer sig til, at han har indgaaet Foreɀ ning med endeel Personer om, imod Vederlag i Sæd eller udi Arbeide, eller i andre Maader, ganske eller tildeels at overlade dem Afgrøden af enkelte til hans Fæstegaard hørende Jordstykker.

Ved dette Forhold formeener Hovedcitanten, at Contracitanten har overtraadt det i 3—13—1 fremɀ satte Forbud imod at laane, leie eller fæste fra sin Gaard, Ager, Eng eller noget af Gaardens Tilligɀ gelse, eller tilstæde nogen anden at bruge noget af Gaardens Tilliggende, og at han saaledes, efter 3—13—2, bør have sin Gaard forbrudt. Men denne Hovedcitantens Meening kan ikke bifaldes.

Bemeldte Lovens Forbud gaaer nemlig blot ud paa, at Fæstebonden ei maa overlade andre at dyrke Jorden, hvoraf Brugen alene er bleven ham perɀ sonlig tilstaaet, uden at Huusbonden har bevilget ham igjen at overdrage samme til en Tredie, hvilket lettelig kunde have Jordens Udmattelse til Følge. Conɀ tracitanten har derimod alene overladt andre Jorɀ dens Producter, der vare ham, som Brugshaɀ ver, tilhørende, og hvorover han altsaa maatte kunne disponere, efter Godtbefindende, forsaavidt Loven eller Fæstecontracten ei i den Henseende havde indskrænket ham.

Vel har Hovedcitanten nu erindret, at et saadant Forhold, som det af Contracitanten udviiste, letteligt kan have til Følge, at Bonden hindres i, forsvarligen at gjøde sin Jord, samt at vedligeholde sin Besætning og svare sine Afgivter. Men den blotte Mulighed af disse Følger kan ikke i og for sig være nok til at ansee Bonden for uberettiget til en Disposition over det, der virkelig er hans Eiendom, som hverken Loven eller Fæstebrevet har forbudt ham, hvorimod 3—13—1 og 2 først da kunde komme til Anvendelse, naar Fæstebonden virkelig, ved hiin Disposition over Jordens Afgrøde, var bleven sat ud af Stand til at opfylde sine Fæstepligter.

Hertil kommer endnu, at de Foreeninger, hvorover Hovedcitanten under denne Post fører Anke, tildeels have været betingede og ei ere komne i Opfyldelse, at de Frøesorter, hvis Avl Contracitanten har ladet Andre bekomme, størstedeels have været af det Slags, hvis Føring ikke er af megen Vigtighed, og at Herskabet maa antages stiltiende at have samtykt i, at Godsets Bønder betalte Smeden, med at tilstæde ham liden Havresæd, istedet for Løn, om hvilken Skik Hovedcitanten først i anden Instants har nægtet at have været vidende*). Retten er saaledes eenig

*) Ved Hjemtinget var i denne Anledning fra General-Adjutant von Korbitzes Side allene erindret, at Sædvaner ei have Lovkraft, og allermindst kunne derogere Loven, og altsaa var Sæd-

med Underdommeren i, at Contracitanten ei ved de under forommeldte Sagens Post omhandlede Facta *) kan have gjort sig skyldig til Fæstets Forbrydelse;

vanens Virkelighed ikke nægtet. Da det iøvrigt er klart, at Jorddrotten kan tillade Bonden en Disposition over Jorden, som denne ellers, efter Loven, er uberettiget til, og et stiltiende Samtykke er ligesaa retsgyldigt som et udtrykkeligt, indsees let, at foranførte Erindring ei kunde have nogen Vægt.

*) Vel er det i Rescript af 19 April 1765 §. 2 bestemt, at den Bonde, der selv tilbyder sin Karl Sæd, istedetfor Pengeløn, skal have sit Fæste forbrudt. Men, foruden at Rescriptet blot er givet for Kiøbenhavns Amt, og ei forkynder sig som en authentisk Fortolkning over Lovgivningen, ligesom dens Bud ei heller er gientaget i de senere om Lønne-Sæd handlende Anordninger, in specie Fdg. 23 Marts 1770 §. 7 og 25 Marts 1791 §. 17, saa er det og af bemeldte Forskrifts Udtryk, og den Sammenhæng, hvori den staaer, klart, at den blot har Hensyn til det Tilfælde, at Bonden, uden at Karlen forlanger det, af sig selv tilbyder Sæd for Løn, hvilket ingenlunde var oplyst at være Tilfældet. Iøvrigt var forbemeldte Rescript ei under Proceduren paaberaabt, hvorfor Retten ei fandt det passende i Dommen at røre noget ved det tilsyneladende Argument, der af samme kunde hentes mod Simon Christensen. — See ellers endnu om den oven omhandlede Materie nyt juridisk Arkiv 17 B. S. 198-199.

hvorimod den ei kan bifalde Hjemtingsdommen, forsaavidt denne i saa Henseende har paalagt Contracitanten Mulct, hvortil Lovgivningen ei giver nogen Anledning.

Under 2 Post fører Hovedcitanten Anke over, at Contracitanten skal have ødelagt sin med Gaarden overleverede Besætning, samt ladet Bygningen forfalde.

Denne Anke grunder Hovedcitanten paa den over Gaardens Tilstand, efterat Contracitanten var udsat af sammes Brug, afholdte Synsforretning af 12te Septbr. 1804, hvorved Bygfælden, der, som oven anført, efter Synsforretningen af 6te Octobr. 1800, kun var 3 Rdlr. 3 Mk., er bleven ansat til 33 Rdlr. 8 ß. og Manglerne ved Besætningen, der ved Forretningen af 1800 fandtes forsvarlig, til 34 Rdlr. 2 Mk. 8 ß.

Disse Mangler kunne imidlertid paa ingen Maade strax og umiddelbar virke Fæstes Forbrydelse, da det, efter de Grunde, hvorpaa 3—13—2 maa antages at være bygget, samt, i Hensyn til vor nyere Landboe-Lovgivnings Aand, ei kan antages, at en Fæster kan sættes fra sin Gaard, saasnart noget mangler ved Besætningen eller Bygningen, men alene da, naar han enten ikke kan eller ikke vil afhjelpe samme*), og at Contracitanten befinder

*) Analogien af 2—22—4 bestyrker og denne Mening. See og Pl. 5 Junii 1801.

sig i noget af disse Tilfælde er saa langt fra at være beviist, at der tvertimod er opvakt Formodning for det modsatte, derved, at han den 6te Septbr. 1804 inden Retten ved sin Sagfører har tilbudt Hovedcitanten suffisant Caution i saa Henseende, uden at man fra Sidstmeldtes Side har villet indlade sig derpaa.

Hvad Bygfælden in specie angaaer, da maa det bemærkes, at den i Forordningen af 8de Juni 1787 foreskrevne Syns- og Overleverings-Forretning, som det ovenanførte viser, ei førend omtrent 5 Aar efter Fæstebrevets Udstædelse er bleven iværksat, og at der beviislig i dette Mellemrum ere gjorte Tilbygninger og Forbedringer paa Gaardens Bygning af langt større Betydenhed, end den Brøstfældighed, hvortil den nu, relativ til dens Tilstand, da Overleveringsforretningen passerede, er ansat.

Vel kan det nu ikke tillige ansees fuldkommen beviist, at disse Forbedringer ere bekostede af Contracitanten, men Formodningen maa i denne Henseende være til hans Fordeel; thi deels taler Forordningen af 8de Juni 1787 §. 5 herfor, især de Udtryk: "de Materialier, som Huusbonden beviislig maatte have forstrakt ham", deels maa Herskabet, der ei punctligen har opfyldt ovenmeldte Forordnings Bud, hvis nøiagtige Efterlevelse Lovgiveren har ladet være sig saa angelegen, i al Fald tilskrive sig selv det Tab, som heraf maatte flyde, og det saameget mere som

Forordningen altid kunde eludeeres og dens velgjørende Øiemeed tilintetgjøres, saafremt Herskabet, uden at udsætte sig for noget Tab, kunde opsætte den anordnede Syns- og Overleverings-Forretning, saalænge det vilde.

Vel har Hovedcitanten i forbemeldte Henseende anført, at Contracitanten har været fornøiet med den under 6te October 1800 passerede Forretning, og ikke under samme, eller førend nærværende Sags Anlæg, yttret nogen Paastand i Anledning af de foretagne Tilbygninger og Reparationer. Men dette kan efter den Aand, der hersker i den oftallegerede Forordnings §. 2, ei komme Contracitanten til Skade*).

I øvrigt har Underdommeren tilpligtet Contracitanten, det ovenanførte uagtet, at tilsvare den ved Synsforretningen af 12te September 1804 befundne Bygfæld, mod Godtgjørelse for den, som fandtes ved Forretningen af 1800, men paa den anden Side tillagt ham Erstatning for de gjorte Forbedringer, hvori dog skulde afgaae Værdien af endeel til Bygningen forbrugt Egetømmer, med mindre Contracitanten vilde beedige, at han selv havde kjøbt og betalt samme, hvilken Eed han, saavel ved Dommens Afsigelse, som under Proceduren her ved Retten, har erklæret ei at ville aflægge, hvorimod han har erklæret sig villig til, uden Eedens Aflæggelse, at

*) Cfr. og Fdg. 15 Juni 1792 §. 8.

lide bemeldte Afkortning. Men, da Contracitanten, ifølge titmeldte Forordnings §. 5, først ved Fratrædelsen er berettiget til at nyde Godtgjørelse for de iværksatte Forbedringer, kan han for nærværende Tid ei, paa Grund af samme, nyde videre Ret, end at han ei kan tilpligtes at svare Gaardens Bygninger i bedre Stand, end den, hvori de, efter de tilveiebragte Oplysninger, maa antages at have været, da han tiltraadte samme.

Det vil saaledes og for Tiden være overflødigt at bestemme de gjorte Forbedringers Værdie i det Hele, da det, med Hensyn til nærværende Sags Udfald, er nok, at samme overstiger den Forringelse, Gaardens Bygninger har lidt, fra 6te October 1800 til 12te September 1804.

Besætnings Manglerne maa Contracitanten derimod, saaledes som ved Hjemtingsdommen er antaget, være pligtig til at afhjelpe; hvorhos det maa fastsættes, at han, dersom han ikke inden den Tid, som i Dommen bestemmes, retter for sig, ifølge 3—13—2, bør have sin Gaard forbrudt.

Tredie Post betreffer Contracitantens Gjeld til Hovedcitanten for gjort Forstrækning m. v. Underdommeren har i saa Henseende tilpligtet Contracitanten at tilsvare 88 Rdlr. 4 Mk. og desuden 6 Rdlr., saafremt han ei, hvad disse angik, vilde aflægge den ham paalagte Eed, hvortil han siden har erklæret sig uvillig, tilstaaende ligefrem at ville godtgjøre disse 6 Rdl.

At Contracitanten for disse Restancer i al Fald ikke umiddelbar kunde dømmes fra sit Fæste, følger allerede af den under anden Post fremsatte Fortolkning over 3—13—2 *). Men hertil kommer endnu, deels at Hovedcitanten, under 11te December 1802, paa Vilkaar, som ei befindes at være overtraadte, har renunceeret paa Udkastelsen for de da paadragne Restantser, der, paa 6 Rdlr. nær, vare de samme, hvorfor han siden har iværksat saadan Forretning, deels at Hovedcitantens Fuldmægtig under Forretningen af 11te August 1804 ei utydelig har erkjendt, at han ei for Restantserne havde Ret til at udsætte Contracitanten af Gaardens Besiddelse **). Imidlertid bliver Contracitanten pligtig at tilsvare forommeldte 94 Rdlr. 4 Mk., hvorimod Udsættelses Forretningens Bekostninger ei kunne falde ham til Last.

Udi forbemeldte 94 Rdlr. 4 Mk. ville de af Hovedcitanten vedgaaede 22 Rdlr. for de af Contracitanten forrettede Kjørseler blive at afdrage, men ikke videre, da der ei ere tilveiebragte saadanne Oplysninger, at der kan tilkjendes ham mere end Hovedcitanten selv har tilstaaet.

*) See herved juridisk Tidsskrift 1 B. S. 250-251.

**) Han erklærede nemlig, at han, uagtet de sequestrerede Effecter vare tilstrækkelige til Gjeldens Betaling, maatte begjære Simon Christensen udsat af Gaardens Besiddelse, paa Grund af dennes øvrige formeentlig urigtige Forhold.

Efter det ovenanførte vil Hjemtingsdommen tildeels blive at følge, tildeels at forandre. Processens Omkostninger, der, hvad første Instants angaaer, retteelig ved den paaankede Dom ere ophævede, blive ligeledes her for Retten at ophæve, ligesom der hellet ikke kan tillægges Contracitantens befalede Sagfører ved Hjemtinget noget Salarium, da dette først her ved Retten er blevet paastaaet, og Underretsdommen, der intet har tillagt ham, desuden ei af ham er paaanket.

Derimod bliver Contracitantens Sagfører her ved Retten at tillægge et passende Sallarium. Endelig anmærkes, at der, forsaavidt Sagen er udført ved befalede Sagførere, ingen Forsømmelse er begaaet.

Thi kjendes for Ret: Den omtvistede hos Contracitanten Gaardmand Simon Christensen i Rynkebye den 11te August 1804 efter Hovedcitanten General-Adjutant von Korbitz til Lammehauge Gods i Fyen hans Foranstaltning, foretagne Sequestrations- og Udsættelses-Forretning bør, forsaavidt Contracitanten derved er udsat af Besiddelsen af hans i Fæste havende Gaard, være ophævet. Derimod bør den, hvad de sequestrerede Effecter angaaer, ved Magt at stande, forsaavidt behøves til at fyldestgjøre Hovedcitanten for det, som efter det følgende tilkommer ham.

Hovedcitanten bør, under en Mulct af 2 Rdlr. til Svendborg Amts Fattigkasse for hver Dag, han i

saa Henseende sidder denne Dom overhørig, indsætte Contracitanten i hans i Fæste havende Gaards Besiddelse, og tillige overlevere ham Besætningen med vidcre Tilbehør i den Stand, samme befandtes, ved Udsættelsen; dog med den Indskrænkning, som flyder af Forretningens ovenanførte Stadfæstelse i Henseende til de seqvestrerede Effecter. Saa bør og Hovedcitanten, under daglig Mulct af 1 Rdlr. til bemeldte Kasse, aflægge behørig Rede og Rigtighed til Contracitanten for Gaardens Indtægter og lovlige Udgifter fra Udsættelsens til Indsættelsens Dato.

Derimod bør Contracitanten afhjelpe de ved Synsforretningen af 12te September 1804 befundne Besætnings-Mangler, eller og have det ham paa meerberørte Gaard meddeelte Fæste forbrudt.

Saa bør han og til Hovedcitanten betale 54 Rdlr. og 3 Mk. Iøvrigt bør Parterne for hinandens Tiltale i denne Sag frie at være. Processens Omkostninger for begge Retter ophæves, dog betaler Hovedcitanten i Sallarium til Contracitantens befalede Forsvar her ved Retten, Procurator Demant, 10 Rdlr.

Alt at efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 33.

Den af en Saaret paa en Tid, da han befandt sig i Livsfare, gjorte Angivelse af Gjerningsmanden skaaer

Efter det ovenanførte vil Hjemtingsdommen tildeels blive at følge, tildeels at forandre. Processens Omkostninger, der, hvad første Instants angaaer, rettelig ved den paaankede Dom ere ophævede, blive ligeledes her for Retten at ophæve, ligesom der heller ikke kan tillægges Contracitantens beskikkede Sagfører ved Hjemtinget noget Salarium, da dette først her ved Retten er blevet paastaaet, og Underretsdommen, der intet har tillagt ham, desuden ei af ham er paaanket.

Derimod bliver Contracitantens Sagfører her ved Retten at tillægge et passende Sallarium. Endelig anmærkes, at der, forsaavidt Sagen er udført ved befalede Sagførere, ingen Forsømmelse er begaaet.

Thi kjendes for Ret: Den omtvistede hos Contracitanten Gaardmand Simon Christensen i Rynkebye den 11te August 1804 efter Hovedcitanten General-Adjutant von Korbitz til Lammehauge Gods i Fyen hans Foranstaltning, foretagne Seqvestrations- og Udsættelses-Forretning bør, forsaavidt Contracitanten derved er udsat af Besiddelsen af hans i Fæste havende Gaard, være ophævet. Derimod bør den, hvad de seqvestrerede Effecter angaaer, ved Magt at stande, forsaavidt behøves til at fyldestgjøre Hovedcitanten for det, som efter det følgende tilkommer ham.

Hovedcitanten bør, under en Mulct af 2 Rdlr. til Svendborg Amts Fattigkasse for hver Dag, han i

saa Henseende sidder denne Dom overhørig, indsætte Contracitanten i hans i Fæste havende Gaards Besiddelse, og tillige overlevere ham Besætningen med videre Tilbehør i den Stand, samme befandtes, ved Udsættelsen; dog med den Indskrænkning, som flyder af Forretningens ovenanførte Stadfæstelse i Henseende til de seqvestrerede Effecter. Saa bør og Hovedcitanten, under daglig Mulct af 1 Rdlr. til bemeldte Kasse, aflægge behørig Rede og Rigtighed til Contracitanten for Gaardens Indtægter og lovlige Udgivter fra Udsættelsens til Indsættelsens Dato.

Derimod bør Contracitanten afhjelpe de ved Synsforretningen af 12te September 1804 befundne Besætnings-Mangler, eller og have det ham paa meerberørte Gaard meddeelte Fæste forbrudt.

Saa bør han og til Hovedcitanten betale 54 Rdlr. og 3 Mk. Iøvrigt bør Parterne for hinandens Tiltale i denne Sag frie at være. Processens Omkostninger for begge Retter ophæves, dog betaler Hovedcitanten i Sallarium til Contracitantens beskikkede Forsvar her ved Retten, Procurator Demant, 10 Rdlr.

Alt at efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 33.

Den af en Saaret paa en Tid, da han befandt sig i Livsfare, gjorte Angivelse af Gjerningsmanden skaaer

ved Siden af et Vidnes eedelige Forklaring*) — En Person fundet at have Formodning mod sig at have villet alt det Onde, hans Foretagende havde frembragt, paa Grund af at dette i sig selv var ulovligt — Nødværges Retten kan ei med Nytte paaberaabes af den, der har Tat Magt mod lovlig Magts Brug — 6—7—3. 8. 10 og 15 samt Fdg. 18 April 1781 §. 51 anvendte.)

I Sagen:

Procurator Demant, som befalet Actor,

contra:

Peter Gramborg.

(Afsagt den 21 Januari 1806.)

Da nærværende Sag er paatalt af Justitsvæsenet, saa kan den af Defensor paastaaede Afviisning, paa Grund af, at Sagen skulde kunne ansees som privat, ikke finde Sted, men samme maa, ifølge Forordningen af 10de Juli 1795 §. 23, endelig blive at paakjende**). I Realiteten er det oplyst, at Tiltalte

*) See videre Udvikling heraf i Eunomia, 1 Bind, Side 237-239.

**) At Sagen ogsaa, efter det i Fdg. 20 Jan. 1797 §. 14 angivne Criterium (cfr. Cancellie Skrivelse af 16 Septbr. s. A.), var fuldkommen qvalificeret til justitiel Paatale, vil man ved Dommens Gjennemlæsning let overbevise sig om.

Peter Gramborg, Natten imellem den 16de og 17de September forrige Aar, har, tilligemed tvende Andre, indfunden sig i Bransborg Skov, for at stjæle et Aske-Træe, hvilket de Natten forhen havde begyndt paa at omsauge, samt at de, efterat de først havde nærmet sig et ei langt fra Træet værende Gjærde, hvorved Ladefogden Johan Andersen Bagger tilligemed en anden Mand navnlig Niels Nielsen havde lagt sig i Skiul, men, da de mærkede noget pusle, vare blevne bange og løbne tilbage, atter gik hen til Gjerdet, hvor da Tiltalte, som var foran, blev kastet til Jorden af Ladefogden saaledes, at denne Sidste kom til at ligge oven paa Tiltalte, som greb ham i Haaret, og under hvilken Striid Johan Andersen Bagger med Tiltaltes Kniv, den han havde oplukket i sin Haand da han kom til Stedet, hvor Ladefogden laae i Skjul, for, som han har foregivet, dermed at ville have skjaaret Kosteriis, er tilføiet et Saar i Ryggen 2 Tommer dybt og 1 Tomme langt, som den tilkaldede Læge ansaae for meget farligt og maaskee dødeligt, men hvorfor Johan Andersen Bagger dog siden er helbredet. Vel har Tiltalte benægtet forsætlig at have tilføiet Johan Andersen Bagger det bekomne Saar, men, foruden at den Saaredes Forklaring under Præliminærforhøret, der, skjøndt ubeediget, maa i Analogie af 6—6—15 sættes i Klasse med et Vidnes Udsigende, samt Niels Nielsens Vidnes-

byrd indeholde, at det har været omtalt imellem Tiltalte og de øvrige 2 Personer, der vare i Selskab med ham, at de, om der kom nogen, vilde staae imod, saa maa Tiltalte, der, efter egen Tilstaaelse, verserede in facto illicito, og saaledes, efter Grundsætningerne i 6—11, maa have Formodning imod sig at have villet alt det Onde, der fulgte af hans Foretagende, efter Sagens Omstændigheder, ansees at have handlet dolose, da Nødværgesretten ikke kan komme ham tilgode, efterdi baade Sagens Natur og Lovens 1—19—9, samt 1—24—29 vise, at det ikke er Nødværge at sætte Magt mod lovlig Magts Brug og derved at skade nogen.

Den Tiltalte ved Underretsdommen paalagte Eed kan saaledes ikke af Overretten bifaldes, hvorimod Tiltalte, der maa antages at være over den criminelle Lavalder, pure maa blive at dømme saaledes, som bemeldte Doms andet Alternativ bestemmer, dog med det Tillæg: at han tillige tildømmes at bøde for Haargreb efter 6—7—8, samt i Overeensstemmelse med Forordningen af 18de April 1781 §. 51 bliver at ansee med Voldsbøder, hvorhos han, foruden den idømte Badskerløn m. v., haver at udrede en passende Reparation for Skaden, der, efter Omstændighederne, bliver at bestemme til 30 Rdlr.

Under Sagens Førelse og Behandling ved Underretten er ingen Forsømmelse begaaet, som kan virke Mulct, og her for Retten har Sagførelsen været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Peter Gramborg bør bøde for Haargreb trende sex Lod Sølv samt for Saar med Kniv trende sex og trende femten Lod Sølv og endelig Voldsbøder trende fyrgetyve Lod Sølv. Saa bør han og betale i Erstatning til Ladefogden Johan Andersen Bagger 45 Rdlr. 1 Mk. og 8 ß., saavelsom de paa Actionen medgaaede Omkostninger. Alt at efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 34.

(Consilii non fraudulenti nulla est obligatio — Interessenterne af et Selskab kunne allene holde sig til Interessentskabets Masse, for at faae de accorderede Rettigheder fyldestgjorte.)

I Sagen:

Politiefuldmægtig Otto Himmelstrup Hvidberg,

contra:

Directeurerne for Enke-Pensions-Forsørgelses- og Godtgjørelses-Selskabet, eller paa disses Vegne Boghandler Reistrup, samt Selskabets Bogholder D. C. Petersen.

(Affagt den 27 Januari 1806.)

Ved Stævning af 25de Mai f. A. har Politiefuldmægtig Otto Himmelstrup Hvidberg sagsøgt Directeurerne for Enkepensions Forsørgelses- og Godtgjørelses-Selskabet, eller paa disses Vegne Boghandler Reistrup, samt Selskabets Bogholder D. C. Petersen, til een for alle og alle for een at tilbagebetale ham de af Citanten paa egne og Hustrues Vegne, som Medlemmer af forberørte Selskab, Tid efter anden til sammes Kasse betalte 33 Rdlr. 8 ß., med Renter fra fornævnte Dato, samt Processens Omkostninger.

Derimod har Procurator Kier, der er mødt paa de Indstævntes Vegne, udi Indlæg af 1ste Juli sidstleden paastaaet enten Sagen afviist og de Indstævnte tillagt Kost og Tæring, eller disse frifundne, og Citanten tilpligtet at betale denne Processes Omkostninger, og i Indlæg af 16de September næstefter har han, i Hensyn til Citantens gjorte Erklæring ei at have noget imod, at Selskabet uden Stævning under nærværende Sag fremkommer med sine formeentlige Contrapræctensioner, end videre paastaaet Citanten tilfunden at betale til oftmeldte Selskabs Directeurer paa Selskabets Vegne skyldige Contingenter fra 1ste Mai til ultimo October 1804 14 Rdlr. 5 Mk., med Renter fra 6te August næstforhen, som er Datum af den til Forligelsescommissionen indgivne Contraklage.

Hvad nu for det første den nedlagte Afviisnings-paastand angaaer, da har Procurator Kier, til Styrke for samme, anført, at Citantens til Forligelses-Commissionen indgivne Klage og siden udtagne Stævning ei udtrykkelig melder, at den paastaaede Tilbagebetaling skal skee af Selskabets Kasse, hvorfore han meener, at Sagen, forsaavidt dette attraaes ei kan paakjendes. Men, da Citantens Procedure er aldeles overeensstemmende med Klagen og Stævningen, i det han ligefrem attraaer Vederparterne dømte til at betale det Paastævnte, formeenende, at det er ham og Sagen uvedkommende, hvor de tage den Sum, som dertil behøves, saa kan Afviisning ikke finde Sted, hvorimod det under Sagens Realitet vil blive at afgjøre, om og hvorvidt de Indstævnte kunne tilpligtes at erlægge den paastævnte Tilbagebetaling.

Betræffende nu dette Spørgsmaal, da indeholdes Grunden til Citantens Paastand deri, at Selskabets Repræsentantere udi et trykt Udkast til Forbedringer og Tillæg i Selskabets Love, dateret den 16de April 1804, have erklæret, at Selskabet er ude af Stand til at fyldestgjøre sine Forpligtelser mod de i samme indtraadte Medlemmer, med mindre disse ville paatage sig nye Byrder, og at Aarsagen hertil ligger i, at Planen, (til hvilken saavelsom de senere affattede og derpaa grundede Love Citanten anseer Indstævnte Petersen som Forfatter, og hvori han

formeener, at Indstevnte Reistrup har taget Deel) var ikke beregnet.

Men, da det stod enhver, der vilde indgaae i Selskabet, frit for at undersøge, hvorvidt den til samme lagte Plan var affattet efter rigtige Grundsætninger eller ikke, saa kunne de Mangler, der fandtes i Planen, ikke paadrage Forfatterne af samme noget Ansvar, saalænge det ei er godtgjort, at de derved have havt Forsæt at misløde andre.

Det kunde saaledes, om det end var godtgjort, at de Indstevnte havde Deel i Indbydelsesplanens og Reversets Affattelse, dog ikke fra denne Synspunct paalægge dem noget Ansvar.

Og forsaavidt Selskabets Directeurer have optaget Citanten og Hustrue i Selskabet have de blot handlet som Fuldmægtige paa dets Vegne, og kunne altsaa ikke derved antages at have paadraget dem personlige Pligter, hvorimod Citanten og Hustrue alene have erhvervet Ret til at fordre de accorderede Forpligtelser opfyldte, og altsaa i Tilfælde at dette virkelig, saaledes som Repræsentanterne i ovenberørte af dem udgivne Skrivt have meent, er ude af Stand til at opfylde sine Forpligtelser, maae finde sig i det deraf flydende Tab, som de ikke med mere Grund kunne paastaae godtgjorte af deres Medinteressentere, end den, hvormed disse igjen kunde gjøre en lige For-

dring til dem*). Betræffende Directionens Contrakrav, da maa det, paa Grund af det ovenanførte, og da Citanten, der først den 29de October 1804 udmeldte sig af Selskabet, ingen speciel Indsigelse har gjort imod samme, blive at tillægge den, ligesom og de Indstævnte, ifølge deres Indstilling, bør nyde Mortification paa de af Citanten mod dem under Sagen fremførte fornærmende Udtryk. Processens Omkostninger blive, efter Sagens Beskaffenhed, at ophære.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte, Directeurerne for Enke-Pensions-Forsørgelses- og Godtgjørelses-Selskabet samt bemeldte Selskabs Bogholder D. C. Petersen, bør for Citanten Politiefuldmægtig Otto Himmelstrup Hvidbergs Tiltale i denne Sag fri at være. Derimod bør Citanten betale til ovenmeldte Directeurer paa Selskabets Vegne 14 Rdlr. og 5 Mk., med Renter 4 pro Cento deraf fra 6te August sidstleden indtil Betaling skeer.

De af Citanten under nærværende Sag mod de Indstævnte brugte fornærmelige Udtryk bør døde og

*) Det mere tvivlsomme Spørgsmaal hvorvidt den, der er uden for et Interessentskab, ved at contraher d Samme, erhverver Rettigheder mod Interessentskabs-Massen allene, eller tillige bliver berettiget til at holde sig til Interessenternes private Formue, findes afhandlet i nyt juridisk Arkiv, 25 Bind, S. 126.

formeener, at Indstævnte Reistrup har taget Deel) var ilde beregnet.

Men, da det stod enhver, der vilde indgaae i Selskabet, frit for at undersøge, hvorvidt den til samme lagte Plan var affattet efter rigtige Grundsætninger eller ikke, saa kunne de Mangler, der fandtes i Planen, ikke paadrage Forfatterne af samme noget Ansvar, saalænge det ei er godtgjort, at de dermed have havt Forsæt at mislede andre.

Der kunde saaledes, om det end var godtgjort, at de Indstævnte havde Deel i Indbydelsesplanens og Lovenes Affattelse, dog ikke fra denne Synspunct paaligge dem noget Ansvar.

Og forsaavidt Selskabets Directeurer have optaget Citanten og Hustrue i Selskabet have de blot handlet som Fuldmægtige paa dets Vegne, og kunne altsaa ikke derved antages at have paadraget dem personlige Pligter, hvorimod Citanten og Hustrue alene have erhvervet Ret til at fordre de accorderede Forpligtelser opfyldte, og altsaa i Tilfælde at dette virkelig, saaledes som Repræsentanterne i ovenberørte af dem udgivne Skrivt have meent, er ude af Stand til at opfylde sine Forpligtelser, maae finde sig i det deraf flydende Tab, som de ikke med mere Grund kunne paastaae godtgjorte af deres Medinteressentere, end den, hvormed disse igjen kunde gjøre en lige For-

dring til dem*). Betræffende Directionens Contrakrav, da maa det, paa Grund af det ovenanførte, og da Citanten, der først den 29de October 1804 udmeldte sig af Selskabet, ingen speciel Indsigelse har gjort imod samme, blive at tillægge den, ligesom og de Indstævnte, ifølge deres Indstilling, bør nyde Mortification paa de af Citanten mod dem under Sagen fremførte fornærmende Udtryk. Processens Omkostninger blive, efter Sagens Beskaffenhed, at ophære.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte, Directeurerne for Enke-Pensions-Forsørgelses- og Godtgjørelses-Selskabet samt bemeldte Selskabs Bogholder D. C. Petersen, bør for Citanten Politiefuldmægtig Otto Himmelstrup Hvidbergs Tiltale i denne Sag fri at være. Derimod bør Citanten betale til ovenmeldte Directeurer paa Selskabets Vegne 14 Rdlr. og 5 Mk., med Renter 4 pro Cento deraf fra 6te August sidstleden indtil Betaling skeer.

De af Citanten under nærværende Sag mod de Indstævnte brugte fornærmelige Udtryk bør døde og

*) Det mere tvivlsomme Spørgsmaal hvorvidt den, der er uden for et Interessentskab, ved at contraher d Samme, erhverver Rettigheder mod Interessentskabs-Massen allene, eller tillige bliver berettiget til at holde sig til Interessenternes private Formue, findes afhandlet i nyt juridisk Arkiv, 25 Bind, S. 126.

magtesløse at være og ikke komme disse til Skade i nogen Maade. Processens Omkostninger ophæves.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 35.

(Den Forpligtelse, Man ved at underskrive et Gjeldsbrev som Cautionist og Selvskyldner, paadrager sig, er vel ikke subsidiær, men dog accessorisk.)

I Sagen:

Bogholder J. C. Riisbrich, paa det almindelige Laane- og Livrente-Selskabs Vegne,

contra:

Mægler Johan Christian Mauer.

(Afsagt den 10 Februari 1806.)

Ved Stævning af 24de August forrige Aar har Citanten, Bogholder J. C. Riisbrich, paa det almindelige Laane- og Livrente-Selskabs Vegne, saggivet Indstævnte Mægler Johan Christian Mauer, som Cautionist og Selvskyldner for Vertshuusholder Flach, at betale ham paa ovennævnte Selskabs Vegne de efter Vexelobligation af 29de Marts sidstleden formeentlig skyldige 35 Rdlr., med Renter 5 pCt. deraf fra Obligationens Udstædel-

ses Dato indtil Betaling skeer, samt denne Processes Omkostninger skadesløs, eller efter senere fremlagt Regning med 49 Rdlr. 5 Mk. 12½ ß. Indstævnte, hvis i Begyndelsen nedlagte alternative Afviisnings Paastand siden maa ansees deserteret, har derimod paastaaet sig for Citantens Tiltale i denne Sag frifunden, og Citanten tilpligtet at betale ham Processens Omkostninger, hvilken Paastand han grunder derpaa, at den paastævnte, af Citanten fremlagte Vexelobligation ikke findes underskrevet af nogen, som Hoveddebitor, hvoraf han infererer, at hans Forpligtelse, som Cautionist og Selvskyldner, maa falde bort.

Det ligger i Sagens Natur, at enhver Cautionist, hvad enten han tillige forpligter sig som Selvskyldner, eller ikke, (ved hvilken Forskjel det alene bestemmes, om Forloveren skal taale Søgsmaal førend, eller tilligemed Hoveddebitor selv, eller ikke)*) blot paatager sig at tilsvare en andens Gjeld, og at dennes Virkelighed saaledes er en nødvendig Forudsætning for Cautionistens Forpligtelse, der følgelig bortfalder, naar hiint forudsatte Tilfælde befindes ei at existere. Naar nogen altsaa underskriver et Gjeldsbrev som Cautionist, være sig med eller uden tilføiet Selvskyldnerforpligtelse, forinden det af Hoveddebitor er underskrevet, maa det i Almindelighed

*) Cfr. mit Supplement 2 Deel S. 80-81 Note og nyt juridisk Arkiv, 26 B., Side 68.

antages at være skeet under den Betingelse, at Creditor erhvervede Hoveddebitors Underskrivt, og det saameget mere som Forloveren, der ei har Gjeldsbrevet i sin Værge, ordentligviis ei er i Stand til at sørge for saadan Underskrivts Tilveiebringelse, der dog er en integrerende Deel af Forskrivningen, og uden hvilken Forloveren ei kan gjøre den ham tilkommende Regres gjeldende.

Efter det Foranførte maa Indstævnte blive at frifinde, saafremt der ellers ikke gives Omstændigheder in facto, som kunne gjøre Udslag mod ham.

Vel har nu Citanten paaberaabt sig, at den paastævnte Vexelobligation skal have sin Oprindelse af et Laan af 50 Rdlr., som ovennævnte Flach skal have faaet hos Laane- og Livrente-Selskabet, og hvorfor han skal have udstædt en Vexelobligation, forsynet med Indstævntes Underskrivt som Cautionist og Selvskyldner, og at denne Vexelobligation hver 4de Maaned blev fornyet med et Afdrag af 5 Rdlr., som Indstævnte betalte, indtil den 29de Marts f. A., da Resten ikkun blev 35 Rdlr., samt at Aarsagen, hvorfor den sidste Vexelobligation ei blev underskrevet af Flach som Hoveddebitor, var, at denne ikke vilde lade sig finde. Men, om end alle disse Omstændigheder kunde ansees beviiste, og Indstævnte altsaa maatte antages paa den Tid, han udstædte den paastævnte Vexelobligation, at have været pligtig at betale dens paalydende Sum, saa vilde dette dog ei kunne have den Virk-

ning, at Indstævnte nu skulde tilsvare den omtvistede Vexelobligation; thi Selskabet har, ved at modtage den nye Obligation, tabt dets Ret efter de ældre, og, naar Indstævnte dømtes til at indfri den nye Vexelobligation, vilde den Omstændighed, at Selskabet ei, saaledes som det, i Medhold af det ovenanførte, havde været pligtig til, og hvorfor Vanskeligheden af at finde Flach i al Fald ei kunde fritage det, havde skaffet dennes Underskrivt, foraarsage, at Indstævnte, hvem Tiltale imod Hoveddebitor vilde have staaet aaben, saafremt han, istedetfor den 29de Marts fidstleden at udgive en nye Vexelobligation, havde maattet indfrie den gamle, kom til at lide Tab.

Indstævnte vil saaledes blive at frifinde, hvorhos Processens Omkostninger, efter Sagens Beskaffenhed, bør ophæves.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Mægler Johan Christian Mauer bør for Citanten Bogholder J. C. Riisbrichs Tiltale paa det almindelige Laane- og Livrente-Selskabs Vegne udi denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger ophæves.

No. 36.

(Den efter Appellations-Stævningens Udtagelse og Forkyndelse udi en Sag, der har overstaaet fatalia appellationis, erhvervede Opreisning kan ei holde

Stævningen i Kraft, med mindre den med det før Stevninger bestemte Varsel forkyndes, forend Stevningen falder i Retten — Den indstævnte Underdommer kan ei erholde Kost og Tæring, med mindre han er stævnet til at lide Dom eller stande til Rette, og i Følge deraf møder.)

I Sagen:

Skoemager Niels Kiep,

contra:

Kiøbmand Fridrich Engel.

(Afsagt den 10 Februari 1806.)

Da den Opreisning, der berettiger Citanten Skomager Niels Kiep til at indanke den ergangne Hjemtingsdom, som har overstaaet de lovbestemte fatalia appellationis, er meddeelt ham, efterat Appellations-Stævning var udtaget og forkyndt, og Sagens Indstævning saaledes er iværksat paa en Tid, da Citanten var uberettiget til at paaanke Underretsdommen, saa kunne Vedkommende ei ved bemeldte Stævning, hvorefter de ei havde Anledning til at ansee dem pligtige til at møde, antages at være lovligen kaldede til Overretten, ligesom den siden passerede Forkyndelse af den erhvervede Opreisning ei kan rette hiin Mangel i Stævningen, efterdi den ei er skeet saa længe, forend Stævningen faldt i Rette, at der fra den Tid at regne var givet lovligt, og med

Forordningen af 25 Januari 1805 §. 23 overeensstemmende Varsel.

Paa Grund heraf, og da det, efter 1—4—1, er klart, at en Part, uagtet han møder, maa være beføiet til at expipere paa Grund af de Mangler ved Stævningen, der, i Tilfælde af hans Udeblivelse, maatte have virket Afviisning, bliver Indstævnte Kjøbmand Friderich Engels Paastand om Afviisning at følge, ligesom og den paastaaede Kost og Tæring maa tillægges ham.

Derimod kan der ei reflecteres paa Underdommerens paa Stævningen tegnede Paastand om Kost og Tæring, deels fordi han ei har havt noget Møde her ved Retten, deels fordi han blot er stævnet til sin Dom at til- og forsvare, og altsaa, i Følge Rescript af 28de Februari 1800, samt Cancellieskrivelse af 20de Februari 1790, i al Fald ei vilde kunne have faaet Godtgjørelse for sit Møde*).

Thi kjendes for Ret: Den udtagne Overretsstævning afviises.

I Kost og Tæring betaler Citanten Skoemager Niels Kiep til Indstævnte Kjøbmand Friderich Engel 8 Rdlr.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

*) Cfr. og Rescriptet 4 September 1761 og Cancellieskrivelse 3 November 1798 Litra c.

No. 37.

(Et Forbud, der ei i lovlig Form er iværksat, er man ei pligtig at holde sig efterretteligt.)

I Sagen:

Byefoged Jørgen Heboe,

contra:

Procurator Rasmus Foss og Niels Rasmussen Bruun, samt Underdommeren Landvæsens-Commissair og Birkedommer Peter Dahlstrøm.

(Afsagt den 17 Februari 1806.)

Vel har Appellanten Byefoged Jørgen Heboe besværet sig over adskillige Fornærmelser, som Underdommeren formeentlig har tilføiet ham under den indankede Sags Behandling, f. Ex. ved ei at ville vige sit Sæde, hvortil Appellanten holder for, at han, efter den i saa Henseende gjorte Paastand, havde været pligtig, ved i Utide at optage Sagen til Dom m. m. Men alt dette kan paa ingen Maade komme i Betragtning, især da Appellanten aldeles ingen Paastand har gjort i saa Henseende, men tvertimod har begjært Sagens Realitet her ved Over-Retten paakjendt. Iøvrigt er Appellanten ved den paaankede inden Falsterlands Birketing ergangne Dom tilfunden at bøde 20 Rdlr., fordi han, som daværende Forpagter af

Gaabense Færgestæd, skal, ved at overføre Christen Sørensen af Valdbye til Sjælland, have overtraadt et formeentligt lovligt, og, som saadant, ved bemeldte Dom stadfæstet Forbud, som Procurator Foss paa Niels Rasmussen Bruuns Vegne havde gjort mod fornævnte Christen Sørensens Overfart, paa Grund af, at denne ved en Gjæsterets Dom var tilpligtet at betale forbemeldte Bruun 50 Rdlr., samt Processens Omkostninger med 10 Rdlr., saafremt han ei aflagde den ham idømte Eed. Saa har og den paaankede Dom paalagt Appellanten at erstatte Procurator Foss, som havde forfulgt Sagen mod ham, al den af Forbudets Tilsidesættelse beviislig flydende Skade. Fremdeles er Appellanten tilfunden at betale Procurator Foss Processens Omkostninger med 16 Rdlr., samt for Sagens uforsvarlige Ophold anseet med 20 Rdlrs. Bøder. Men, foruden at det aldeles ikke er oplyst, at Vedkommende have lidt Skade, ved at Appellanten har ladet Christen Sørensen passere til Sjælland, kan hiint saakaldte Forbud ingenlunde ansees som en lovlig Retshandling, da det ei, i Overeensstemmelse med 1—21—1 og 22, er effectueret ved Fogden eller engang paa den i bemeldte Lovsteder foreskrevne subsidiære Maade ved to Mænd, ligesom heller ingen skriftlig Forretning, saaledes som Sagens Natur og Analogien af Forordningen af 19de August 1735 §. 5 fordrer, er udfærdiget.

Paa Grund heraf, og da den Omstændighed, at

Appellanten ei a prima instantia har deduceret Forbudets Ulovlighed, ei kan have nogen Retsvirkning, efterdi Dommeren ex officio og uden Parternes Paaviisning kunde og burde have taget Hensyn til foranførte Argumenter, der umiddelbar resultere af Lovene, anvendte paa Factum, saaledes som det af Procurator Foss selv var opgivet og oplyst, bliver Appellanten, der, ved at nægte Christen Sørensen Overfart til Sjælland, kunde have udsat sig for Ansvar, at frifinde for Vederpartens Tiltale, ligesom der heller ikke findes grundet Anledning til den ham af Underdommeren for Sagens Ophold dicterede Mulct.

Derimod kan hans Paastand om, at Procurator Foss mulcteres for sit ihenseende til det iværksatte saakaldte Forbud brugte Forhold, ei komme under Reflection, da denne Paastand ei i første Instants er fremsat.

Processens Omkostninger for begge Retter blive, efter Omstændighederne, at ophæve, ligesom der heller ikke kan tillægges Underdommeren nogen Kost og Tæring, hvorpaa han har gjort Paastand.

Thi kjendes for Ret: Appellanten Byefoged Jørgen Heboe bør for Tiltale i denne Sag fri at være. Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

No. 38.

(Ugrundet Begjæring om yderligere Udsættelse i en Sag — Exceptio rei judicatæ — corruente obligatione principali non potest non etiam corruere obligatio accessoria — Straf for at indtale en Ret, der allerede ved en Hoiesterets-Dom er een frakiendt.)

I Sagen:

Grosserer Georg Andreas Kyhn,

contra:

Islandsk Kjøbmand Niels Ørum samt Kjøbmand C. F. A. Wulff.

(Afsagt den 3 Marts 1806.)

Ved Hovedstævning af 22de April forrige Aar, har Grosserer Georg Andreas Kyhn sagsøgt Islandsk Kjøbmand Niels Ørum og Kjøbmand C. F. A. Wulff, den Første til at betale, ifølge Conto-Courant, der angives at være grundet paa hans til Kyhn for hans paa dennes Vegne i Island førte Handel afleverede Regnskaber og Regnskabsbøger for Aaret 1796, samt hans Forskrivninger og Factura af 21de Mai, 25de Juli og 19de October 1797, formeentlig skyldige 26085 Rdlr. 3½ ß., med Renter fra 13 April sidstleden, da Kyhn paaklagede foranførte sin Fordring til Forligelses-Commissionen, og den Sidste, ifølge den af ham under den hos Ørum den

25 Juni 1801 passerede Arrest=Forretning indgangne Forening, til, som Cautionist og Selvskyldner, in solidum med Ørum at betale 10000 Rdlr. af den paastævnte Sum, med Renter, som ovenmeldt.

Saa har han og paastaaet Vederparterne tilfundne, een for begge og begge for een, at betale Processens Omkostninger.

Ørum og Wulff have derimod paastaaet Hovedsøgsmaalet afviist, som allerede afgjort ved Høiesteretsdom af 21de Februari forrige Aar, samt Hovedcitanten, for sit ved sammes Anlæg udviste formeentlig dumdristige og formastelige Forhold, anseet med følelig Mulct, hvorhos Ørum har contrasagsøgt Hovedcitanten til at betale ham 1473 Rdlr. 43 ß., med Renter af 1255 Rdlr. 8 ß. fra 16 Februari 1798, da han leverede Hovedcitanten Regning over sit Tilgodehavende, og af det øvrige fra 27de Marts forrige Aar, under hvilket Datum han har indklaget sin Fordring til Forligelses=Commissionen. Saa have de og begge paastaaet Hovedcitanten tilpligtet at betale dem denne Processens Omkostninger.

Hovedcitanten, der har søgt at godtgjøre, at den ved ovennævnte Høiesteretsdom paakjendte Sag er forskjellig fra den, han nu har anlagt, samt at Indstævnte Wulff i ethvert Tilfælde maatte være pligtig til at tilsvare de hos ham paastaaede 10000 Rdlr., er derimod vedblevet sin ovenanførte Paastand, hvorhos han endvidere har paastaaet Frifindelse for Contra=

søgsmaalet og Mortification paa foranførte af Etats-raad- og Kammeradvocat Schønheider paa Contra-citantens og Indstævntes Vegne nedlagte Paastand og hans øvrige mod Hovedcitanten brugte formeentlig nærgaaende Udtryk.

Efterat nu Hovedcitanten ved Indlæg af 20de Januari sidstleden havde procederet Sagen fra sin Side og indladt den til Doms under fornøden Reservation, lode Vederparterne excipere mod bemeldte Indlæg og dernæst Sagen indlade. Men derpaa lod Hovedcitanten begjære 8 Dages Anstand, hvilken Begjæring han grundede paa en i ovennævnte Indlæg tagen Forbeholdenhed til at lade den af ham paastævnte Conto-Courant undersøge og beedige af uvillige Mænd, i Tilfælde af, at Contracitanten ei vilde erklære, om han vilde erkjende Rigtigheden af de Udsættelser, hvorefter berørte Conto-Courant var formeret.

Herimod blev protesteret fra Vederparternes Side paa Grund af, at det, ifølge 1—13—27, ikke er tilladt at føre Vidner eller andre Beviser om en i Høiesteret paakjendt Sag, hvilket formeentlig var Hovedcitantens Intention med den ommeldte Undersøgelse af den paastævnte Conto-Courants Rigtighed. Men fra Hovedcitantens Side blev Begjæringen om Anstand gjentaget, med Tillæg, at denne endog behøvedes for at besvare det ovenanførte fra Vederparternes Side anbragte.

Hvad nu denne sidste Grund for den begjærte Anstand betræffer, da kan samme aldeles ikke komme i Betragtning; thi den Sætning in jure: at der ei maae føres Beviser angaaende en ved Høiesteretsdom afgjort Sag, taaler ingen Modsigelse, ligesom den og under Sagens Procedure af Hovedcitanten er erkjendt, og den fra Contracitantens og Indstævntes Side i ovenberørte Tilførsel fremsatte Paastand in facto: at det af Hovedcitanten anlagte Søgsmaal virkelig allerede ved Høiesteret er paakjendt, var blot en Gjentagelse af hvad de tilforn havde søgt at deducere i deres Indlægge, hvorpaa Hovedcitanten allerede havde givet endeligt Tilsvar, ligesom denne og, ved først allene at grunde sin Begjæring om Anstand paa den tagne Forbeholdenhed, til at lade oftmeldte Conto-Courants Rigtighed undersøge og beedige, tydelig nok havde tilkjendegivet, at han ikke, hvad hiin Vederparternes Paastand angik, fandt videre Besvarelse paa det fra deres Side anførte fornøden. Det Spørgsmaal: om Hovedcitanten kan erholde den paastaaede Anstand, vil altsaa beroe paa, hvorvidt den af Vederparterne fremsatte exceptio rei judicatæ forholder sig rigtig eller ikke.

Under den ved oftberørte Høiesteretsdom paakjendte Sag, der i første Instants var behandlet ved Hof- og Stadsretten, havde Hovedcitanten sagsøgt Contracitanten til at aflægge Rede og Rigtighed for den, paa Hovedcitantens Vegne, førte Handel, hvor-

for Hovedcitanten nægtede, at Contracitanten havde aflagt behørigt Regnskab, hvorhos han, i Hensyn til det Tilfælde, at Contracitanten tildeels maatte blive fritagen for at aflægge andre Regnskaber, end de allerede aflagte, in subsidium paastod Contracitanten tilpligtet at aflevere de ved Regnskaberne formeentlig manglende Bielage, samt at taale Hovedcitantens Udsættelser og Bemanglinger i de allerede aflagte Regnskaber.

Contracitanten paastod derimod, paa Grund af, at han formeentlig havde aflagt saadant Regnskab, som med Rette kunde fordres, og at Hovedcitanten, ifølge heraf, og da den i 3—1—7 foreskrevne Tid var udløben, var uberettiget til deri at gjøre Bemanglinger, sig frifunden og Hovedcitanten tilpligtet at betale ham 1473 Rdlr. 43 ß., som, i Medhold af Regnskaberne, formeentlig kom Contracitanten tilgode.

Ved Hof- og Stadsrettens Dom af 23de Februari 1801 blev det antaget, at Contracitanten ei i rette Tid havde aflagt sine Regnskaber, samt, at disse tildeels ei vare aflagte saaledes, som de af ham indgaaede Forpligtelser krævede, hvorfor han for en Deel blev tilfunden at aflægge nyt Regnskab, ligesom han og blev tilpligtet at aflevere adskillige til Regnskaberne hørende Bilage, og Hovedcitanten kjendt berettiget til at gjøre Udsættelser og Bemanglinger i de aflagte Regnskaber; hvorhos Contrasøgsmaalet blev afviist, paa Grund af at det ei førend Regnska-

dernes endelige Opgjørelse kunde afgjøres, om Hovedcitanten var Contracitantens Debitor.

Denne Dom blev fra Hovedcitantens Side, deels til Stadfæstelse, deels til Skjærpelse, indanket til Høiesteret, hvor han, blandt andet, yttrede samme subsidiære Paastand om Ret til at bemøngle de allerede aflagte Regnskaber, som i 1ste Instants. Fra Contracitantens Side blev Hof- og Stadsrettens Dom ligeledes paaanket til Høiesteret, hvor han, der lod fremlægge nye Beviisligheder, paastod den ergangne Dom tilsidesat og saaledes forandret, at der tillagdes ham Frifindelse for Hovedcitantens Tiltale, samt at Sagen, forsaavidt det af ham ved Hof- og Stadsretten anlagte Contrasøgsmaal angik, hjemviistes til nye og endelig Paakjendelse ved bemeldte Ret.

Endelig blev ved den under ovennævnte Dato afsagte Høiesteretsdom Contracitanten frifunden for Hovedcitantens Tiltale, og den Første forbeholdt sin formeentlige Ret mod den Sidste ihenseende til hans Contraprætensioner, efter lovlig Omgang.

Det er in confesso, at den Fordring, Hovedcitanten under nærværende Sag har formeret Contracitanten, deriverer sig fra den Handel, ihenseende til hvilken han under den ved Høiesteret paadømte Sag paastod nye Regnskaber aflagte, eller i al Fald sig kjendt berettiget til at gjøre Udsættelser i de allerede aflagte.

Hovedcitanten meener imidlertid, at nærværende Sag er forskjellig fra den ved Hoiesteretsdom afgjorte, paa Grund af, at han i denne sidstmeldte Sag søgte Contracitanten til Regnskabs Aflæggelse, men i nærværende blot til at betale hvad han, efter allerede aflagte Regnskaber, er pligtig at betale.

Men det er aldeles urigtigt, at Hovedcitantens paastævnte Fordring er grundet i de af Contracitanten aflagte Regnskaber selv, efter hvilke den Første ei faaer noget tilgode hos den Sidste, men bliver Debitor til denne.

Hovedcitantens Contocourant er derimod grundet paa, at han ei vil erkjende alle de Udgivtsposter, Contracitanten i sine Regnskaber har anført.

Dette har han endog selv paa enkelte Steder i sine Indlægge bestemt erkjendt, f. Ex. Side 3 i hans Indlæg af 23de December f. A., hvor han siger, at de af Ørum aflagte Regnskabers Mangler og Urigtigheder have givet Oprindelse til bemeldte Conto-Courant.

Hans Procedure er saaledes i den bestemteste Modsigelse med Hoiesterets Dom, der har frakjendt ham Ret til at fremkomme med Udsættelser i bemeldte Regnskaber; thi hans Erindring, at oftberørte Contocourant ei kan siges at indholde Antegnelser, efterdi det formeentlig ligger i Antegnelsers Natur, at disse meddeeles Regnskabsføreren til Besvarelse, hvilken ei her skal finde Sted, er aldeles ubeføiet, deels

fordi denne Anmærkning (der desuden refererer sig til et andet Ord end der blev brugt udi hans Paastand samt Hof- og Stadsrettens Dom udi tilberørte i Høiesteret paakjendte Sag, hvor der blev ventileret om hans Ret til at gjøre Udsættelser eller Bemanglinger i Regnskaberne) ei er hjemlet i rigtigt Sprogbrug, deels fordi den Contracitanten tilsagte Frifindelse for at taale Hovedcitantens Udsættelser vilde være aldeles uhensigtsmæssig, dersom dens Meening blot var, at Contracitanten ei skulde have Ret til at besvare Hovedcitantens Erindringer mod hans Regnskab. Ligesom det nu er en umiddelbar Følge af det Ovenanførte, at Hovedcitanten ei kan erholde den til at tilveiebringe Beviis for den af ham paastævnte Contocourants Rigtighed begjærte Anstand, saaledes flyder det og deraf, at Hovedsøgsmaalet for Contracitantens Vedkommende maa blive at afviise.

Forsaavidt det derimod er anlagt mod Indstævnte Wulff kan den paastaaede Afviisning ikke finde Sted, efterdi Hovedcitanten grunder sin over Indstævnte nedlagte Paastand paa en særskilt og ei ved Høiesteret paakjendt Grund, nemlig dennes, under den den 25de Juni 1801 afholdte Arrestforretning, med Hovedcitanten indgaaede Foreening.

Ved denne har Indstævnte nemlig paataget sig at indestaae Hovedcitanten, som Cautionist og Selvskyldner, for 10000 Rdlr., saaledes, at denne Sum

skulde tjene Hovedcitanten til Sikkerhed for, at Contracitanten til den Tid, den da afsagte Hof- og Stadsrets Dom vilde træde i Executions Kraft, vilde opfylde samme, dersom den ved Høiesteret blev stadfæstet, eller Høiesteretsdom, saafremt Hof- og Stadsrettens Dom skulde blive forandret, eller at Hovedcitanten, i Mangel heraf, skulde have Ret til at fordre forbenævnte fulde Sum udbetalt; hvorhos denne endvidere skulde tjene Hovedcitanten til Sikkerhed for hvad Contracitanten, efter at have opfyldt Hof- og Stadsrettens eller den derpaa følgende Høiesterets Dom i den da mellem ham og Hovedcitanten verserende Sag, ved endelig Dom maatte blive tilpligtet at betale Hovedcitanten i Anledning af dennes Prætensioner, hvilket dog ei skulde strække sig til mere end oftmeldte 10000 Rdlr.

I Følge denne Foreening holder Hovedcitanten for, at Indstævnte ubetinget og uden Hensyn til Udfaldet af den mellem Hovedcitanten og Contracitanten, da bemeldte Forening blev indgaaet, svævende, og siden ved Høiesteret paakjendte Sag, har paataget sig at tilsvare oftberørte 10000 Rdlr.

Men at Contracitantens yttrede Fortolkning over bemeldte Forening er aldeles feilende, er soleklart; thi Indstævnte har allene paataget sig at indestaae for Opfyldelsen af de Forpligtelser, som ved den ergangne Hof- og Stadsrets Dom vare eller ved Høiesterets Dom maatte blive Contracitanten paalagte

under den da omventilerede Sag, saavelsom de, der maatte opstaae af de Regnskaber, som Contracitanten ved bemeldte Sags endelige Afgjørelse maatte blive pligtig at aflægge, og de Udsættelser, Hovedcitanten udi disse eller de allerede aflagte Regnskaber maatte være berettiget til at gjøre, hvilket ingenlunde gjendrives ved den af Hovedcitanten paaberaabte Omstændighed, at Foreeningen og havde Hensyn til det Tilfælde, at Høiesteret maatte forandre Hof- og Stadsrettens Dom, efterdi en saadan Forandring kunde have foregaaet paa anden Maade end ved Contracitantens totale Frifindelse.

Hovedcitanten, der, efter den ergangne Høiesterets Dom, intet har at fordre hos Contracitanten, kan altsaa heller ikke fordre noget hos Indstævnte, der blot med de omhandlede 10000 Rdlr. har indestaaet ham for hvad der maatte tilkomme ham hos Contracitanten.

Hvad Contrasøgsmaalet angaaer, da har Contracitanten Tid efter anden, ifølge de af ham fremlagte Regnskaber, der, paa Grund af det ovenanførte, ligefrem bør antages som Regel, faaet adskillige Summer tilgode hos Hovedcitanten, hvilke beløbe sig til 1239 Rdlr. 31 ß.

Contracitantens øvrige Krav bestaaer, deels af Renter, som han har beregnet sig af enhver Sum fra den Tid han fik samme tilgode og indtil den 16de Februari 1798, da han opgjorde sit Tilgodehavende,

hvilke Renter udgjøre 218 Rdlr. 35 ß., deels af 15 Rdlr. 73 ß. for resterende Løn. Efter det foregaaende kan det nu ei være Tvivl underkastet, at forommeldte 1239 Rdlr. 31 ß. bør tillægges Contracitanten, ligesom han og maa ansees berettiget til de beregnede Renter, efterdi Hovedcitanten havde givet ham Ordre til at antage Penge i Handelen med 4 pro Cento Renter, og altsaa ikke med Føie kan nægte Contracitanten Renter af de Penge, denne selv har indskudt i Handelen, hvorhos han ingen speciel Indsigelse har gjort imod den over forbemeldte Renter gjorte Beregning.

Og den eneste Erindring, der er gjort mod den af Contracitanten paastaaede resterende Løn, nemlig, at denne ei stricte havde opfyldt sine contractmæssige Pligter mod Hovedcitanten, maa bortfalde, da Sidstmeldtes i saa Henseende fremførte Anke ved Høiesterets Dom er fundet ubeføiet.

Hovedcitanten vil altsaa blive pligtig at tilsvare den contra-paastævnte Sum, tilligemed de deraf paastaaede Renter.

Fremdeles bliver det at undersøge, hvorvidt Hovedcitanten for sit ved nærværende Sags Anlæg udviiste Forhold fortjener, i Overeensstemmelse med Vederparternes Paastand, at ansees med Mulct.

Da det nu, efter det forhen anførte, er soleklart, at Hovedcitanten har søgt at gjøre en Fordring gjeldende, som allerede ved Høiesterets Dom var ham

frakjendt, saa kan det ikke nægtes, at han jo, som Vederparterne have erindret, har tilsidesat den Agtelse og allerunderdanigste Lydighed, som enhver Undersaat skylder Kongens Dom.

Det er derhos klart, at Hovedcitantens Forhold bærer Præg af en langt høiere Grad af Formastelse end den blotte forsætlige Efterladelse af at opfylde en Høiesteretsdom, hvorfor 1—24—41 dicterer Straffen.

Endelig fortjener og Høiesterets-Instruxen af 7 December 1771 §. 27, der, under Embeds Fortabelse, forbyder Advocaterne at fremføre nogen Sag for Høiesteret, som har været der tilforn og er bleven endelig paakjendt, her at tages i Betragtning, som Beviis, paa at Lovgiveren anseer et saadant Forhold, som det af Hovedcitanten udøvede, for qvalificeret til alvorlig Straf.

Paa Grund af Foranførte samt Forordningen af 23 December 1735 §. 2 bliver Hovedcitanten, efter Omstændighederne, at ansee med en Mulct af 100 Rd. til Fattigvæsenets Hovedcasse, og ligesaa meget til Justitskassen; og er det en umiddelbar Følge heraf, at Hovedcitanten ei kan tilkomme den paastaaede Mortification.

Endelig bliver han pligtig at betale Processens Omkostninger.

Thi kjendes for Ret: Det af Grosserer Georg Andreas Kyhn anlagte Hovedsøgsmaal

afviises, forsaavidt Contracitanten Islandsk Kjøbmand Niels Ørum betræffer.

Derimod bør Indstævnte Kjøbmand C. F. A. Wulff for Hovedcitantens Tiltale i denne Sag fri at være. Og bør Sidstmeldte for sit ved bemeldte Søgsmaals Anlæg udviiste formastelige og lovstridige Forhold bøde 400 Rdlr. til Stadens Fattigvæsens Hovedkasse, og betale ligesaameget til Justitskassen.

Fremdeles bør Hovedcitanten til Contracitanten betale de contrapaastævnte 1473 Rdlr. 43 ß., med Renter 4 pro Cento af 1255 Rdlr. 8 ß. fra 16de Februari 1798, og af det øvrige fra 27de Marts s. A., alt indtil Betaling skeer.

Endelig betaler han til Contracitanten og Indstævnte denne Processes Omkostninger med 60 Rdlr., og til Justitskassen for unødig Trætte saameget som Dom og Segl koster.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 39.

(Respondentia-Creditor taber intet af sin Fordring ved de forsikkrede Varers partielle Forulykkelse eller Forringelse, naar det i Behold værende Gods vedbliver at være tilstrækkeligt til hans Fordrings Betaling)*)

*) Wel paastaaer Benecke i sit System des Assekuranz und Bodmereywesens, Erster Band. Ham-

I Sagen:

Grosserer Joh. Lud. Friedr. Zinn,

contra:

Skibs-Assistent C. M. Mauritzen.

(Afsagt den 10 Marts 1806.)

Ved Hovedstævning af 14de September sidstleden har Grosserer Joh. Lud. Frid. Zinn sagsøgt

burg 1805, S. 105 ff., at naar et Bodmeriebrev er optaget til den forbodmede Gjenstands Anskaffelse eller til den oprindelige Værdies Forøgelse, bør Bodmeristen aldeles betragtes som Assurandeur for den laante Sum, og altsaa pro qvota bære saavel Gros Haverie som partikulairt Haverie, uagtet det Forbodmede ei derved taber saa meget i sin Værdie, at det ei længere er tilstrækkeligt til fuld Betaling; hvorhos denne Forfatter l. c. S. 130 anmærker, at dette er Tilfældet i Danmark, hvor man blot har taget Hensyn til foranførte der meget brugelige Art af Bodmerie. Men de Grunde, han til Fordeel for det af ham antagne Princip anfører, vise vel, at dette Princip, anvendt paa det her omhandlede Slags Bodmerie, ei medfører de Uleiligheder, som det vilde have til Følge, naar det anvendtes paa den Art af Bodmerie, som foranlediges af de ved tilstødt Skade foraarsagede Reparationer og andre Omkostninger, ja at det endog kan være hensigtsmæssigt, at Respondentiahaveren, liig en Assurandeur, paatager sig pro qvota at

Skib-Assistent C. M. Mauritzen til, i Følge et af ham med flere udstædt Bodmeriebrev af 26 October 1803, at betale 718 Rdlr., der paa samme formeentlig resterer, samt en for denne Fordring passeret Arrestforretnings Omkostninger, med Renter 4 proCento deraf fra 19de August 1805, som er Datum af den til Forligelses-Commissionen indgivne Hovedklage, samt Processens Omkostninger skadesløs. Fornævnte Mauritzen har derimod erindret, at en Foustage med Knive, og 4 Kister med Isenkram, der vare blandt de som Valuta for berørte Forskrivning leverede Varer, paa Udreisen bleve fordærvede af Søevand, hvorfor han maatte lade dem bortsælge ved

bære Haverie; (cfr. nyt juridisk Arkiv 26 Bind S. 56) de godtgjøre derimod ingenlunde Principets Nødvendighed. At Respondentiahaveren er Assurandeur er ingenlunde noget Væsentligt eller Naturligt. Respondentiagjeld medfører, som al Bodmeriegjeld, i sig selv allene en Pantsættelse forbundet med visse særdeles Modificationer. Og at den danske Lovgivning ingenlunde hjemler hiint Princip viser saavel 4—5—6 og 7, som den i nærværende Dom citerte §. af Fdg. 19 Dec. 1794. Ved haandfaaet Pant tabes og, efter L. 5—7—1, Fordringen, naar Pantet forgaaer ved ulykkelig Hændelse, men ingenlunde skal Creditor tage Deel i Tabet, naar Pantet tildeels forgaaer eller forringes ved sligt Tilfælde, men dog vedbliver at være tilstrækkeligt til Gjeldens Betaling. (See nyt juridisk Arkiv, 26 B., Side 22).

offentlig Auction paa Cap, af hvilken Aarsag han formeener, at den Sum, hvortil bemeldte Foustagie og Kister, efter den af ham fremlagte, af Hovedcitanten forfattede Regning over den for Bodmeriebrevet givne Valuta, vare beregnede, samt den deraf gaaende Præmie, som han, efter derudi at have godtgjort Auctionsbeløbet for bemeldte solgte Varer, fradraget de havte Omkostninger, i alt har anført til 743 Rdlr. 2 Mk 7 ß., bør udgaae af Forskrivningens paalydende Sum 1868, saa at Hovedcitanten kun havde at fordre 1124 Rdlr. 3 Mk. 9 ß., og følgelig, da han har modtaget 1150 Rdlr, (hvilket Parterne under Proceduren have antaget at være den paa Bodmeriebrevet qvæstionis erlagte Sum, hvorimod der paa samme er afskrevet 3 Mk. mere) endog har oppebaaret 25 Rdlr. 2 Mk. 7 ß. for meget, hvorfor Mauritzen, efter udtagen Contrastævning, ei alene har paastaaet sig frifunden, men endog Hovedcitanten tilpligtet at betale sidstberørte Sum, med Renter fra den til Forligelsescommissionen indgivne Contraklages Dato, samt Processens Omkostninger. Men om end den foregivne Skades Virkelighed kunde ansees at være beviist saa tilstrækkeligt som Omstændighederne tillode det, og Creditors Sikkerhed i slige Tilfælde fordrer det, og om det derhos ikke maatte antages, at bemeldte Skade tildeels var grundet i Contracitantens egen Forsømmelse, saa vilde dette dog ikke hjemle Contracitantens Paastand; thi Forordningen

af 19de December 1794 §. 6 befrier ingenlunde, i Tilfælde at enkelte Dele af det forsikkrede Gods forgaae eller forringes, Debitor for at betale saameget, som Beløbet af den saaledes lidte Skade udgjør, men kun da fritager den ham ganske eller tildeels for Betaling, naar alt det Forsikkrede, der tilsammentagen hefter for den hele Gjeld, og af hvis hele Beløb Creditor har Ret at fordre sin Betaling, forulykkes, eller saaledes forringes, at der ei bliver nok tilbage til Creditors fulde Betaling, hvilket her ingenlunde er oplyst at være Tilfældet, ligesom Contracitanten heller ikke derpaa grunder sin Procedure.

Efter det Foranførte bliver Contracitanten pligtig at betale den paastævnte Sum med deraf paastaaede Renter, og Hovedcitanten derimod for Contracitantens Tiltale at frifinde.

Men hvad Processens Omkostninger angaaer, da ville disse blive at tillægge Contracitanten, da Hovedcitanten ei har mødt personlig i Forligelses-Commissionen, da Sagen der foretoges, og ei har beviist det i Anledning af Contracitantens Provocation angivne Forfald.

Thi kjendes for Ret: Contracitanten Skibsassistent C. M. Mouritzen bør indfrie det fremlagte Bodmeriebrev af 26de October 1803, og til Hovedcitanten Grosserer Joh. Lud. Fried. Zinn betale de paastævnte paa samme resterende 718 Rdlr., med Renter 4 proCento fra 19de August f. A.

indtil Betaling skeer. Derimod bør Hovedcitanten for Contracitantens Tiltale i denne Sag fri at være. Processens Omkostninger betaler Hovedcitanten til Contracitanten med 16 Rdlr. Saa betaler han og til Justitskassen for unødig Trætte saameget som Dom og Segl koster.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 40.

(For Overtrædelse af et Forbud, der ei er lovlig forfulgt, kan ingen Straf anvendes.)

I Sagen:

Gaardmændene Iver Knudsen, Hans Hansen og Mads Krogh,

contra:

Gaardmand Rasmus Rasmussen Lund.

(Afsagt den 10 Marts 1806.)

Da Appellanterne Gaardmændene Iver Knudsen, Hans Hansen og Mads Krogh have paastaaet den ergangne Hjemtingsdom stadfæstet, med den Forandring, at Indstævnte, Gaardmand Rasmus Rasmussen Lund, der, for at have beskadiget en Deel Tørv for Appellanterne, ved at lade

sine Creaturer gaae løse paa en Tørvemose, hvori Appellanternes Tørv stod for at tørres, ifølge 6—14—1, er tilfunden at udrede Voldsbøder, endvidere, i Overeensstemmelse med 1—21—17, sammenholdt med samme Capitels 22de Artikel, tilpligtes nok eengang at erlægge saadanne Bøder, fordi han ved bemeldte sit Foretagende har foragtet et ved 2 Mænd derimod gjort Forbud, og der ei kan blive Spørgsmaal om Dommens Forandring til Fordeel for Indstævnte, der ingen Appellationsstævning har udtaget, saa vil det alene blive at undersøge, om Dommen, i Overeensstemmelse med Appellanternes Paastand, kan blive at skjærpe, hvoraf det tillige vil være afhængigt, hvorvidt deres Paastand om, at Indstævnte tilpligtes at betale Salarium til deres her ved Retten beskikkede Sagfører, samt alle af Appellationen flydende Omkostninger, bør tages til Følge.

Om det nu end antages, at et Forbud lovlig kan iværksættes ved 2 Mænd, udenfor de Tilfælde, hvor Fogdens Assistence ei kan haves, hvilket dog 1—21—1, sammenholdt med Art. 22, ei synes at tillade *), saa kunde dog det af Appellanterne paaberaabte Forbud ei have Retsvirkning, da det ei kan sees at være lovlig forfulgt saaledes, som sidstmeldte Artikel, i Forbindelse med den foregaaende 20de Artikel samt Forordningen af 10de Juli 1795 §. 20,

*) See herved Fdg. 30 April 1824 §. 8, cfr. Collegial-Tidenden for samme Aar, No. 20 og 21.

ueftergivelig fordrer, ligesom heller ingen skriftlig Forretning i foranførte Henseende findes at være udfærdiget, hvilket dog, saavel efter en Retshandlings Natur, som ifølge Analogien af Forordningen af 19de August 1735 §. 5, havde været fornødent. 1—21—17 kan altsaa allerede af disse Grunde ikke in casu komme i Betragtning, saa at det bliver overflødigt at undersøge, hvorvidt den paafølgende 22de Artikel hjemler bemeldte Lovsteds Udvidelse til Forbud, hvorimod Norske Lovs 1—22—17 og andre Data synes at opvække grundet Tvivl, samt om i saa Fald den der dicterede Straf bør cumuleres med den, som det mod Forbudet foretagne Factum ellers efter sin Natur fortjener.

Paa Grund af det Foranførte, og da den Omstændighed, at Indstævnte tilforn har gjort sig skyldig i lige Forseelse, som den under nærværende Sag paatalte, ei kan berettige Domstolene til at ansee ham med en høiere Straf end den for samme lovbestemte, efterdi en fuldkommen lovbestemt Straf ei kan skjærpes paa Grund af at Forseelsen er gjentaget, uden hvor Lovene udtrykkelig have paabudet dette, kan hverken den paastaaede, eller nogen anden derudi indeholdt Skjærpelse af Hjemtingsdommen finde Sted, men denne bliver i det hele at stadfæste, og Processens Omkostninger her ved Overretten at ophæve.

Forsaavidt Sagen har været beneficeret anmærkes, at der ei er begaaet nogen Forsømmelse, enten

under dennes Førelse og Behandling ved Hjemtinget, eller under dens Procedure her ved Retten.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør ved Magt at stande.

Processens Omkostninger for Lands-Overretten ophæves.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 41.

(Straf for Tyverie, oplyst derved, at den Sigtede er fundet i uhjemlet Besiddelse af stjaalne Koster — Ved Bekjendtgjørelse af criminelle Sagers Indstævning til Overretten, paa den i Fdg. 31 Mai 1805 foreskrevne Maade, er det nødvendigt at paaberaabe sig berørte Forordning, som Hjemmel for saadan Indstævnings Tilstrækkelighed.)

I Sagen:

Procurator Demandt, som befalet Actor,

contra:

Arrestanten Huusmand Niels Rasmussen Skoemager.

(Afsagt den 24 Marts 1806.)

Da Arrestanten Huusmand Niels Rasmussen Skoemager er fundet i Besiddelse af en Sæk, som

paa den i 6—17—10 bestemte Maade er beviist at være Peder Hellicke frastjaalet, og hvortil Arrestanten ei har kunnet skaffe Hjemmel, saa er han, der [illegible], men om hvem det ei er oplyst, at han tilforn har gjort sig skyldig i Tyverie, ved den [illegible] Birketingsdom, rettelig anseet [illegible] Sag, og belagt med Straf for første Gang begaaet simpelt Tyverie, hvorimod den ved [illegible] Dom dicterede Straffetid af 6 Maaneder, efter Omstændighederne, bliver at moderere til det Halve. Under Sagens Forfølge og Behandling ved [illegible] ei at være begaaet nogen saadan [illegible], at der [illegible] derfor kunde dra- [illegible], og de ved denne Ret beskikkede Sag- [illegible] med [illegible] Flid og Hurtighed udført Sagen.

Endelig finder Retten det fornødent at berør- [illegible] Stiftamtmand over Laaland og Falster, samt Amtmand over Maribo Amt, Kammerherre Mor- [illegible] i Skrivelse til Retten af 15de denne Maaned yttrede Formening, at dens i Skrivelse til ham af [illegible] Begjæring, om at Indstævninger til Overretten paa nye maatte blive de [illegible], da den af ham for- [illegible] ei havde nævnt Forordningen [illegible], den Hjemmel for det givne Varsel [illegible] 7de Juni 1760, det e- [illegible] Sagens Indstævning fra Underretten ti-

anden Instantz, var overflødig, uagtet han, for at undgaae videre Ophold, havde efterkommet samme. Denne Kammerherre Morgenstjernes Formening kan Retten ingenlunde bifalde. Ligesom den førstnævnte Forordnings §. 3 udtrykkelig foreskriver, at det skal tegnes paa Hjemtingsdommen, at samme, i Følge bemeldte Anordning, indstævnes for Overretten, saaledes er det klart, at Lovgiveren med dette sit Bud har havt til Øiemeed, at Vedkommende, der, i Følge denne Anordning, ei skulle nyde Varsel paa den ellers ved Lovgivningen foreskrevne Maade, ei skulle være uvidende om den specielle Anordning, hvorefter de ere uberettigede til at vente videre Varsel end det dem givne, og saaledes indsee Nødvendigheden af at møde eller lade møde efter dette, saafremt de finde Møde fornødent *).

Men dersom det, i Følge det ovenanførte, er fornødent ved Bekjendtgjørelsen af en criminel Sags

*) Foranførte Lovbestemmelse er saaledes motiveret ved de samme Aarsager, der ligge til Grund for den Forskrift, som indeholdes i Fdg. af 3 Juni 1796 §. 4, hvor Lovgiveren ogsaa, i billigt Hensyn til den Muelighed, at det indstevnte Individ var uvidende om den ved Forordningen gjorte betydelige Forandring i den Forpligtelse, Stevning, efter de ældre Love, medførte, har paalagt Citanten i Stævningen derom at meddele Underretning. Naar dette forsømmes maa Stævningen uden Tvivl afvises, med mindre den Sagsøgte alligevel giver Møde.

paa den 16—17—10 bestemte Maade er beviist at være Peder Hellicke frastjaalet, og hvortil Arrestanten ei har kunnet skaffe Hjemmel, saa er han, der er over Lavalder, men om hvem det ei er oplyst, at han tilforn har gjort sig skyldig i Tyverie, ved den ergangne Falsterlands Birketingsdom, rettelig anseet som Tyv for bemeldte Sæk, og belagt med Straf for første Gang begaaet simpelt Tyverie, hvorimod den ved bemeldte Dom dicterte Straffetid af 6 Maaneder, efter Omstændighederne, bliver at moderere til det Halve. Under Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget skjønnes ei at være begaaet nogen saadan Forsømmelse, at de Vedkommende derfor kunde drages til Ansvar, og de ved denne Ret beskikkede Sagførere have med vedbørlig Fliid og Hurtighed udført Sagen.

Endelig finder Retten det fornødent at berøre den af Stiftamtmand over Lolland og Falster, samt Amtmand over Mariboe Amt, Kammerherre Morgenstjerne, i Skrivelse til Retten af 15de denne Maaned yttrede Formeening, at dens i Skrivelse til ham af 3 næstforhen fremsatte Begjæring, om at Indstævningen til Overretten paa nye maatte blive de Vedkommende bekjendtgjort, da den af ham først foranstaltede Forkyndelse ei havde nævnt Forordningen 31de Mai 1805, som Hjemmel for det givne Varsel, men derimod Forordningen 7de Juni 1760, der ei angaaer Sagers Indstævning fra Underretten til

anden Instantz, var overflødig, uagtet han, for at undgaae videre Ophold, havde efterkommet samme. Denne Kammerherre Morgenstjernes Formening kan Retten ingenlunde bifalde. Ligesom den førstnævnte Forordnings §. 3 udtrykkelig foreskriver, at det skal tegnes paa Hjemtingsdommen, at samme, i Følge bemeldte Anordning, indstævnes for Overretten, saaledes er det klart, at Lovgiveren med dette sit Bud har havt til Øiemeed, at Vedkommende, der, i Følge denne Anordning, ei skulle nyde Varsel paa den ellers ved Lovgivningen foreskrevne Maade, ei skulle være uvidende om den specielle Anordning, hvorefter de ere uberettigede til at vente videre Varsel end det dem givne, og saaledes indsee Nødvendigheden af at møde eller lade møde efter dette, saafremt de finde Møde fornødent *).

Men dersom det, i Følge det ovenanførte, er fornødent ved Bekjendtgjørelsen af en criminel Sags

*) Foranførte Lovbestemmelse er saaledes motiveret ved de samme Aarsager, der ligge til Grund for den Forskrift, som indeholdes i Fdg. af 3 Juni 1796 §. 4, hvor Lovgiveren ogsaa, i billigt Hensyn til den Mulighed, at det indstevnte Individ var uvidende om den ved Forordningen gjorte betydelige Forandring i den Forpligtelse, Stevning, efter de ældre Love, medførte, har paalagt Citanten i Stævningen derom at meddele Underretning. Naar dette forsømmes maa Stævningen uden Tvivl afvises, med mindre den Sagsøgte alligevel giver Møde.

Indstævning til Overretten paa den i Forordningen 31de Mai 1805 foreskrevne Maade, at nævne denne Forordning som Hjemmel for saadan Indvarslings Tilstrækkelighed, saa maa en anden Anordnings Anførsel i Stedet for samme forvolde, at Indvarslingen ei kan ansees lovlig, og det saameget mere som de Vedkommende, ved at befinde, at den anførte Anordning ei hjemler den brugte Fremgangsmaade, havde større Anledning til ei at ansee dem forpligtede til at møde efter saadant Varsel, end naar ingen Anordning var paaberaabt, i hvilket Tilfælde de dog kunde formode, at der maatte være en Anordning til Hjemmel for det givne Varsel. Retten kan saaledes ikke andet end antage, at den har havt grundet Anledning til sin i ovennævnte Skrivelse til bemeldte Kammerherre Morgenstjerne gjorte Begjæring, og det saa meget mere som denne, om der end i øvrigt kunde være Tvivl om Nødvendigheden af det begjærte, i al Fald var meest overeensstemmende med Forsigtighed.

Thi kjendes for Ret: Birketingsdommen bør ved Magt at stande, dog saaledes at Straffetiden bestemmes til tre Maaneder.

No. 42.

(2—15—10 saaledes forklaret, at der ubetinget tilkommer Degnen Degnetraver, skjøndt det beroer paa ethvert Steds Skik og Brug, om samme bør ydes i

Kjærven eller med Korn i Skjeppen. — Smaaeredsel tilkommer derimod ikke Degnen, uden hvor gammel Skik derfor indeholder Hjemmel.)

I Sagen:

Aaderup Byes Gaardbeboere og Jordbrugere,

contra:

Kirkesanger for St. Mortens Menighed i Næstved Frantz Henrich Stribolt.

(Afsagt den 26 Marts 1806.)

Efter Stævning til Thyeberg Herredsting af 3 Julii sidstleden har Kirkesanger for St. Mortens Menighed i Næstved Frantz Henrich Stribolt sagsøgt Gaardbeboerne i Aaderups Bye, der henhøre under fornævnte Menighed, til, i Overeensstemmelse med 2—15—10, at betale ham, der i Slutningen af Aaret 1800 blev beskikket til bemeldte sit Embede, Degnetraver og Smaaredsel for Aarene 1801, 1802, 1803 og 1804, det første med en tredie Deel af hvad Præsten har havt i Tiende udi samme Aar, og det sidste efter uvillige Mænds Vurdering, samt for Fremtiden i rette Tid at levere Degnetraver og Smaaredsel, hvorhos han paastod sig tillagt Renter af det ham for ovenmeldte 4 Aar tilkommende fra Stævningens Dato, saa og Processens Omkostninger.

De Saggivne paastode sig derimod frifundne paa Grund af at der aldrig i Mands Minde havde været svaret enten Degnetraver eller Smaaredsel af Aaderups Bye til Kirkesangeren ved St. Mortens Menighed i Næstved, hvorfore de formeente, at Stribolt efter 2—15—10 og 15 var uberettiget til derpaa at gjøre Paastand.

Ved den inden ovennævnte Herredsting under 25 September forrige Aar afsagte Dom bleve samtlige Gaardbeboere og Jordbrugere af Aaderups Bye tilfundne fra Dommens Forkyndelse af i rette Tid at yde og levere Kirkesanger Stribolt og Efterkommere Degnetraver og Smaaredsel, det første beregnet til en tredie Deel mod Præstens Tiende og det sidste som Skik og Brug andensteds er, hvorimod Underdommeren iøvrigt frifandt Parterne for hinandens Tiltale og ophævede Processens Omkostninger.

Denne Dom have oftmeldte Aaderups Byes Gaardbeboere og øvrige Jordbrugere indanket her til Retten, hvor de have paastaaet den stadfæstet forsaavidt den fritager Gaardbeboerne for at svare Degnetraver eller Smaaredsel for den forbigangne Tid, men iøvrigt kjendt uefterrettelig, eller og for Gaardbeboernes Vedkommende saaledes forandret, at de for Vederpartens Tiltale frifindes. Derhos have de paastaaet Processens Omkostninger for begge Retter sig tillagte. Kirkesanger Stribolt har derimod

contraindanket den afsagte Hjemtingsdom, som han har paastaaet, deels stadfæstet, deels forandret i Overeensstemmelse med hans ved Hjemtinget gjorte Paastand, hvorhos han har paastaaet Processens Omkostninger her ved Retten sig tillagte.

Blandt de Grunde, hvorpaa Hovedappellanternes Paastand om at den paaankede Dom kjendes uefterrettelig er bygget, maa den, at bemeldte Dom er afsagt over samtlige Aaderup Byes Jordbrugere, hvoriblandt ere adskillige Huusmænd, uagtet alene Gaardmændene vare sagsøgte, have den Virkning, at Dommen forsaavidt kjendes uefterrettelig, hvorimod Sagens Realitet i det øvrige vil komme under Paakjendelse. Hvad nu denne betreffer, da er det, naar man sammenholder det 2det og 3die Membrum af 2—15—10 med hinanden, aldeles klart, at Degnen ubetinget er berettiget til at fordre enten Degnetraver paa Ageren eller Korn derfor i Skjeppen, og at det, der skal bestemmes efter Skik og Brug, alene er, om bemeldte Rettighed skal ydes Degnen paa den første eller anden af de opgivne Maader.

Men, dersom dette Lovsted endog kunde levne nogen Tvivl i forommeldte Henseende, saa maatte denne dog bortfalde paa Grund af adskillige yngre Anordninger, som vise, at det bør fortolkes saaledes som ovenanført, i hvilken Henseende Forordningen om Skoleholdet i Danmark af 23de Januari 1739 §. 6 i Særdeleshed bemærkes.

Derimod skjønnes det ikke, at meerbenævnte Lovens Artikel hjemler Degnen Ret til Smaaeredsel, undtagen paa de Steder hvor samme er bragt i Brug, hvoraf det, da ingen saadan Brug er oplyst at existere in casu, flyder, at der ei kan tilkjendes Contraappellanten noget i saa Henseende, og at Hjemtingsdommen forsaavidt maa forandres til Fordeel for Aaderup Byes Gaardbeboere. Men, forsaavidt den frakjender Contraappellanten den paastaaede Godtgjørelse for Degnetraven i Aarene 1801, 1802, 1803 og 1804, maa den forandres til hans Fordeel, efterdi der ikke er nogen Grund, hvorfor han mindre i disse 4 første Embedsaar end for Fremtiden skulde nyde den ham i saa Henseende tilkommende og i Lovens umiddelbare Bydende grundede Rettighed. Processens Omkostninger for begge Retter blive efter Omstændighederne at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Contraappellanten Kirkesanger for St. Mortens Menighed i Nestved Frantz Henrich Stibolt bør være berettiget til aarlig i rette Tid af Gaardbeboerne i Aaderup Bye at nyde Degnetraver, beregnet til en tredie Deel af det Præsten bekommer i Tiende af alle Slags Korn.

Saa bør og de sidstmeldte inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, hver for sig betale Contraappellanten en tredie Deel af hvad enhver af dem har ydet Præsten i Korntiende udi Aarene 1801,

1802, 1803 og 1804, med Renter 4 proCento deraf fra 3die Juli forrige Aar indtil Betaling skeer.

Iøvrigt bør de for Contraappellantens Tiltale i denne Sag frie at være.

Forsaavidt den paaankede Dom er afsagt over andre end de ved Hjemtinget sagsøgte Gaardbeboere i bemeldte Aaderup bør den uefterrettelig at være. Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 43.

(En Panterettighed kan ikke mortificeres efter en mod den Person, i hvis Faveur Panteobligationen er udstædt, udtagen privat Stævning.)

I Sagen:

Forpagter Henrich Petersen,

contra:

Commissionair Johan Sørensen Linnemann.

(Afsagt den 31 Marts 1806.)

Forpagter Henrich Petersen, der ved offentlig Auction har tilkjøbt sig den Jens Larsen Thorups Boe tilhørende Arve-Fæstegaard Studsholm faldet for en mindre Sum, end der hæftede paa

samme med første Prioritet, søger under nærværende Sag at erholde den af bemeldte Thorup under 26de Juli 1799 for 300 Rdlr. til Commissionair Johan Sørensen Linnemann udstædte Panteobligation mortificeret, forsaavidt derved er givet Creditor anden Prioritet i ovennævnte Gaard, saa at den af Pantebogen kan udslettes, til hvilken Ende han ved Stævning af 4de Januari sidstleden med 8 Ugers Varsel fra fornævnte Linnemans sidste Boepæl her i Staden, og lige Varsel her fra Retten, har sagsøgt denne, der skal være reist til Holsteen, uden at det vides, paa hvilket Sted han der skal opholde sig, til at modtage Mortifications Dom, som ovenanført, hvorhos han har paastaaet Linnemann tilpligtet at betale saavel Udslettelsens, som denne Processes Omkostninger. Commissionair Linnemann har derimod hverken mødt eller ladet møde. Om det nu end kunde antages, at den udtagne Stævning, med Hensyn til det ved samme givne Varsel, var lovlig, saa vilde den attraaede Mortification dog ikke, i Kraft af saadan Indstævning, kunne gives Citanten, da det er aldeles uvist, om Linnemann endnu er i Besiddelse af den omhandlede Panteobligation, eller om denne ikke er overdragen til nogen anden, der da vilde være den rette Paagjeldende i Sagen, og som vilde kunne præjudiceres, naar hans Panterettighed blev mortificeret ved Dom i en Sag, hvorudi han ei var kaldet til at forsvare sig.

Thi kjendes for Ret: Denne Sag afvises.

* * *

Hvorvidt den omhandlede Panteobligation eo ipso kunde været udslettet af Pantebogen, enten paa Grund af den Omstændighed, at den pantsatte Eiendom var solgt for en Sum, der var utilstrækkelig til første Prioritetshavers Tilfredsstillelse, eller fordi Fordring efter Obligationen ei havde været anmeldt i Debitors Boe, var uden væsentlig Indflydelse i Sagen. Da nemlig Sagen ei var anlagt mod vedkommende Retsbetjent, der ei havde fundet sig pligtig til at udslette fornævnte Panteobligation, men imod den formeente Ihændehaver, saa er det klart, at det, der ved samme søgtes afgjort, ei kunde tages under Paakjendelse, førend der havdes Vished om, at rette Ihændehaver var stevnet. Hiint første Spørgsmaal var desuden problematisk indtil samme blev afgjort ved Placat 22de April 1817 *); og hvad det andet angaaer, da er det, uagtet 5—14—29 udtrykkelig nævner Pantebreve, en almindelig antaget og ved Domstolene fulgt Mening, at Panthaverne ikke, ved at forsømme Anmeldelse af deres Fordringer, tabe deres Ret at holde sig til Pantet.

*) See Collegial-Tidende for bemeldte Aar No. 23 og 24, Side 331-333.

No. 44.

(At en to Gange er dømt efter Fdg. 20 Febr. 1789 §. 1 qvalificerer ham ei til, naar han paa nye befindes i Tyverie, at ansees efter samme Fdgs. §. 3 *). — Den, der, som Militair, har begaaet en Forbrydelse, bør, uagtet han siden er traadt ud af den militære Stand, dømmes i Hensyn til de ham, efter hans Stilling paa den Tid, han begik Forbrydelsen, vedkommende Love, dog til civil Straf — Straf for Hælerie.

I Sagen:

Procurator Demant, som befalet Actor

contra:

Arrestanten afskediget Matros Gottfrid Christian Lange m. fl.

(Affagt den 10 April 1806.)

Det er lovlig beviist, at Arrestanten afskediget Matros Gottfried Christian Lange, deels allene, deels i Selskab med nogle Holmens Matroser har begaaet de ham i Actors Indlæg imputerede Tyverier paa Holmen, af hvilke nogle ere iværksatte ved Tyvenøglers Hjelp. Betreffende Arrestantens Straf, da maa det bemærkes, deels, at han tilforn er anseet

*) See Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 143—144.

for første Gang begaaet simpelt Tyverie saavel efter Vordingborg Districts Birketings Dom af 7de Novbr. 1799, som efter denne Stads Politierets Dom af 2den Julii forrige Aar, deels, at adskillige af de paatalte og Arrestanten overbeviiste Tyverier, og derisblandt nogle ved Tyvensglers Hjelp udførte, ere begangne, medens han stod i Holmens Tjeneste. Med Hensyn til den første af disse Omstændigheder vilde Arrestantens Straf for de under denne Sag paatalte Tyverier, der alle ere forøvede, efterat den førstnævnte Dom var ham overgaaet, skjøndt tildeels efter den sidstnævnte Doms Afsigelse *) blive at bestemme til den høieste Grad af den i Fdg. af 20de Februari 1789 §. 2 fastsatte, efterdi Anvendelsen af sammes §. 3 ei kunde retfærdiggjøres derved, at Arrestanten to Gange var dømt efter §. 1. Men ifølge den sidstberørte Omstændighed maa Krigs-Artikels Brevet for

*) At alle disse Tyverier maatte have været tagne i Betragtning til Straffens Bestemmelse, hvis denne skulde være skeet efter Fdg. §. 2, er klart; thi Delinqventen kunde dog ei have erhvervet Rettigheder ved den ham overgangne Politirets Dom; men det høieste, han kunde fordre, var at blive dømt, som om denne ei var passeret. Dersom Nogen, efterat være domfældt for 2den Gang begaaet Tyverie, siden, ved at skjule dette, bliver dømt for førstegang begaaet Tyverie, kan dette ingenlunde rædde ham for, naar han siden befindes i noget Tyverie, at behandles efter Fdg. 20de Februari 1789 §. 3.

Landtjenesten ved Søe-Etaten komme i Betragtning, da den Strafskyld, Arrestanten, ved, som Matros, at begaae Tyverie, i Overeensstemmelse med de ham efter hans daværende Stilling vedkommende Love, har paadraget sig, efter det Retten i sin Skrivelse til det Kongelige Danske Cancellie af 24de Febr. sidstleden har anført, og dette Collegium i Skrivelse af 2den denne Maaned bifaldet, ei kan formindskes ved hans Udgang af Tjenesten, ligesom heller ikke den Omstændighed, at den ovennævnte Politieretsdom er ham overgaaet efterat han er afskediget af Holmens Tjeneste, kan betage Justitien sin Ret imod ham, forsaavidt han ved forud begangne Misgjerninger maatte have fortjent en større Straf. Arrestantens Straf vil saaledes, ifølge bemeldte Krigs-Artikels Brev §. 617, efter Omstændighederne, blive at bestemme efter den næstforegaaende §. andet Membrum, dog saaledes, at den sammesteds ommeldte Katning, som en militair Straf, i Overeensstemmelse med ovenanførte Cancellie-Brev, bortfalder, ligesom der ikke heller gives nogen civil Straf, der kan substitueres samme, efterdi sidstmeldte Lovsted viser, at Kagstrygning ansees som en haardere Straf.

Arrestanten vil og blive pligtig at betale Actionens Omkostninger, hvorimod han ei haver nogen Erstatning for det Stjaalne at udrede.

Hvad de øvrige Tiltalte betreffer, da bliver Nagelsmed Johan Mortensen, Øltapper Niels

Jensen, Øltapper Hans Nielsen, Maren Sørensdatter Kleinsmedmester Christen Christensens Hustrue, og Styrmand Christian Bastian Søgaard, som skyldige i ulovlig Handel, i Følge Forordningen af 27de Juli 1742 §. 2, Reskript af 31te Juli 1744 §. 1 *) og Fdg. af 26de December 1770, at belægge med en efter enhvers Skyld proportioneret Mulct. Derimod maae Johanne Randrup, Rasmus Hansens Hustrue, og Marthe Cathrine afgangne Øltapper Neuhausens Enke som Tyvshælere blive at ansee, den Første fornemmelig paa Grund af hendes Bekiendelse om tildeels at have solgt det af Arrestanten og Medskyldige stiaalne Bly, efterat hun havde hørt at de vare blevne anholdte, og det af Frygt for længere at beholde samme i Huset, den Sidste derimod, fordi hun, der har afkiøbt Arrestanten og Medskyldige endeel stiaalet Jern, under den anstillede Undersøgelse først aldeles fragik dette, som hun dog siden, efterat være bleven belagt med Arrest, har maattet tilstaae,

*) Efter fornævnte Reskripts udtrykkelige Bestemmelse i §. 3 skulle Sager angaaende Overtrædelse af Fdg. 27de Juli 1742 forfølges ved Politieretten og maa ikke paatales ved de civile Retter. Men dette nagtet, pleier deslige Sager dog altid at behandles ved Landsover- samt Hof- og Stads-Retten, hvor de opstaae i Forbindelse med en Tyvssag. See herved nyt juridisk Arkiv 29 Bind S. 261—262.

Q 2

hvoraf følger, at hun har lagt Dølgsmaal paa stiaalne Koster, og saaledes, efter Grundsætningerne i 6—17—14, 16 og 17, gjort sig skyldig i Hælerie *). For begge disse Tiltalte, der ere over Lavalder, men ei tilforn befundne i lige Forbrydelse, vil Straffen blive at bestemme efter Fdg. af 20de Febr. 1789 §. 7 første Membrum, sammenholdt med Plakaten af 15de Jan. 1790, for Hansens Hustrue til 6 Maaneders og for Neuhausens Enke til 3 Maaneders Forbedringshuus Arbeide, hvorhos de hver for sig bør betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten afskediget Matros Gottfried Christian Lange, samt Tiltalte Johanne Randrup Rasmus Hansens Hustrue og Marthe Cathrine afgangne Øltapper Neuhausens Enke bør hensættes til Arbeide, den Første i Kjøbenhavns Fæstning sin Livstid, den Anden i sammes Forbedringshuus udi sex Maaneder og den Tredie paa det sidstmeldte Sted i tre Maaneder. Saa betale de og hver for sig de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

De Tiltalte Nagelsmed Johan Mortensen, Øltapperne Niels Jensen og Hans Nielsen, Maren Sørensdatter Kleinsmedmester Chri-

*) See Syst. Udv. o. s. v. S. 78—79.

sten Christensens Hustrue, og Styrmand Christian Bastian Søegaard bør bøde til Politie-Kassen, den anden og tredie hver fire Rigsdaler og de øvrige hver to Rigsdaler.

Det Idømte udredes inden femten Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

* * *

Den i Dommen paaberaabte Skrivelse fra Retten til det Kongelige Danske Cancellie var saaledes lydende:

P. M.

Under en her ved Retten imod Arrestanten Gottfried Christian Lange m. fl. anlagt og til Kjendelse eller Dom optaget Justitssag, hvorunder benævnte Arrestant er tiltalt for adskillige af ham paa Holmen, deels allene, deels i Selskab med nogle Holmens Matroser, udøvede Tyverier, hvoraf nogle ere iværksatte ved Hjelp af Tyvenøgler, befindes det, at disse tildeels ere begangne medens Arrestanten stod i Tjeneste som Matros. Vel synes det nu at være temmelig klart, at denne Omstændighed ikke kan være hinderlig i, at Arrestanten, der, som Medlem af den civile Stand, er paagrebet, og i denne Stilling har begaaet adskillige af de paatalte Tyverier, jo her ved Retten bør lide Dom for samtlige sine Forbrydelser, ligesom der heller ikke fra Søetatens Side er

hvoraf følger, at hun har lagt Dølgsmaal paa stiaalne Koster, og saaledes, efter Grundsætningerne i 6—17—14, 16 og 17, gjort sig skyldig i Hælerie *). For begge disse Tiltalte, der ere over Lavalder, men ei tilforn befundne i lige Forbrydelse, vil Straffen blive at bestemme efter Fdg. af 20de Febr. 1789 §. 7 første Membrum, sammenholdt med Plakaten af 15de Jan. 1790, for Hansens Hustrue til 6 Maaneders og for Neuhausens Enke til 3 Maaneders Forbedringshuus Arbeide, hvorhos de hver for sig bør betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten afskediget Matros Gottfried Christian Lange, samt Tiltalte Johanne Randrup Rasmus Hansens Hustrue og Marthe Cathrine afgangne Øltapper Neuhausens Enke bør hensættes til Arbeide, den Første i Kjøbenhavns Fæstning sin Livstid, den Anden i sammes Forbedringshuus udi sex Maaneder og den Tredie paa det sidstmeldte Sted i tre Maaneder. Saa betale de og hver for sig de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

De Tiltalte Nagelsmed Johan Mortensen, Øltapperne Niels Jensen og Hans Nielsen, Maren Sørensdatter Kleinsmedmester Chri-

*) See Syst. Udv. o. s. v. S. 78—79.

sten Christensens Hustrue, og Styrmand Christian Bastian Søegaard bør bøde til Politie-Kassen, den anden og tredie hver fire Rigsdaler og de øvrige hver to Rigsdaler.

Det Idømte udredes inden femten Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efter, kommes under Adfærd efter Loven.

* * *

Den i Dommen paaberaabte Skrivelse fra Retten til det Kongelige Danske Cancellie var saaledes lydende:

P. M.

Under en her ved Retten imod Arrestanten Gottfried Christian Lange m. fl. anlagt og til Kjendelse eller Dom optaget Justitssag, hvorunder benævnte Arrestant er tiltalt for adskillige af ham paa Holmen, deels allene, deels i Selskab med nogle Holmens Matroser, udøvede Tyverier, hvoraf nogle ere iværksatte ved Hjelp af Tyvenøgler, befindes det, at disse tildeels ere begangne medens Arrestanten stod i Tjeneste som Matros. Vel synes det nu at være temmelig klart, at denne Omstændighed ikke kan være hinderlig i, at Arrestanten, der, som Medlem af den civile Stand, er paagrebet, og i denne Stilling har begaaet adskillige af de paatalte Tyverier, jo her ved Retten bør lide Dom for samtlige sine Forbrydelser, ligesom der heller ikke fra Søetatens Side er

gjort Paastand paa at udøve Jurisdiction over Arre- stanten i nærværende Sag, hvori Forhør er optaget ved den combinerede Ret, og siden, i Følge Søe- Krigs-Procureurens, paa det Kongl. Admiralitets og Commissariats Collegii Ordre grundede, Begjæring, ved Inqvisitions Commissionen. Men mindre klart finde vi det, om ikke Arrestanten, for de, medens han stod i Holmens Tjeneste, begangne Tyverier, bør dømmes i Hensyn til Søekrigs Artikels Brevet for Landtjenesten ved Søetaten, hvoraf Resultatet, fornemmelig paa Grund af sammes §. 617, mulig kunde blive en større Straf, end den, der, i Med- hold af de almindelige Love, kunde paalægges ham, hvilken uden Tvivl, efter Sagens Omstændigheder, maatte bestemmes efter Fdg. 20de Febr. 1789 §. 2. Paa den ene Side kan nemlig anføres, at den Straf- skyld, Arrestanten ved, som Matros, at begaae Ty- verie, i Overeensstemmelse med de, efter hans davæ- rende Stilling, ham vedkommende Love, har paa- draget sig, ei efter Retfærdighedens Grundsætninger, kan nedsættes eller forringes ved den Forandring, der siden er foregaaet i hans Stand, hvilket og bestyrkes ved Reskript af 16de Octbr. 1744, der viser, at en Straf ei kan hæves ved, at den Skyldige efter For- seelsens Udøvelse gaaer over fra den civile til den militære Stand. Paa den anden Side kunde det derimod maaskee og synes underligt, at en civil Ret skulde kunne dømme efter de militære Love og til mi-

liære Straffe, hvoraf og letteligt kunde flyde en og anden Ueilighed, f. Ex. at de ved den vedkommende Krigsret i Almindelighed vedtagne Regler for bemeldte Loves Fortolkning og Anvendelse, især med Hensyn til Valget mellem flere alternative Straffe, og Afgjørelsen af det Spørgsmaal: om den nyere almindelige Tyvslovgivning bør tages i Betragtning eller ikke, mulig ei udi et saadant enkelt Tilfælde bleve fulgte, at den Paagjeldende maaskee kunde tabe noget i de Beneficia, han ellers nyder med Hensyn til Adgang til at erholde Formildelse i den idømte Straf. . .

Vi ansee derfor Tilfældet saa tvivlsomt, at vi gjøre os Haab om, at det Kongl. D. Cancellie vil meddele eller forskaffe os fornøden Forholdsregel og Bestemmelse, som vi herved tjenstskyldigst udbede os. Vi give os derhos den Ære at anmærke, at Arrestanten, efter at være afskediget som Matros, ved Politirets Dom af 2den Juli f. A., er anseet for første Gang begaaet simpelt Tyverie, hvilken Omstændighed dog, efter vore Tanker, neppe kan berøve Justitien sin Ret mod ham, forsaavidt han ved forud begangne Misgjerninger maatte have fortjent større Straf. . . .

* * *

Det Kongelige Danske Cancellies ligeledes i Dommen paaberaabte Svarskrivelse lød saaledes: . . . .

"Den Knogelige Lands Over-Ret, samt Hof- og Stads-Ret her i Staden, har i Skrivelse af

24de Febr. afvigte, andraget, at det ved en ved Retten mod Arrestanten Gottfried Christian Lange med flere anlagt og til Kjendelse eller Dom optagen Justitssag, hvorunder han er tiltalt for adskillige af ham paa Holmen, deels allene og deels i Selskab med nogle Holmens Matroser udøvede Tyverier, hvoraf nogle ere iværksatte ved Hjelp af Tyvenøgler, befindes, at disse tildeels ere begaaede, medens Arrestanten stod i Tjenesten — hvorhos Velbemeldte Ret har yttret, at det vel synes temmelig klart, at denne Omstændighed ei kan være hinderlig i, at Arrestanten, der, som Medlem af den civile Stand, er paagrebet, og i denne Stilling har begaaet adskillige af de omtalte Tyverier, jo ved fornævnte Ret bør lide Dom for samtlige sine Forbrydelser, men at det derimod findes mindre klart, om ikke Arrestanten, for de, medens han stod i Holmens Tjeneste, begaaede Tyverier, bør dømmes med Hensyn til Søe-Krigs-Artikels-Brevet for Landtjenesten ved Søe-Etaten; hvoraf Resultatet, fornemmelig paa Grund af sammes §. 617, muligt kunde blive en større Straf end den, der, i Medhold af de almindelige Love, kunde paalægges ham, hvilken uden Tvivl, efter Sagens Omstændigheder, maatte bestemmes efter Fdg. 20de Febr. 1789 §. 2. I hvilken Anledning den Kongl. Lands-Over-Ret, samt Hof- og Stads-Ret har begjært fornøden Forholdsregel og Bestemmelse. Efter at have om denne Sag correspondéret

med det Kongl. Admiralitets og Commissariats-Collegium skulde man herved til behagelig Efterretning tjenstlig melde, at man med velbemeldte Collegium er enig med Retten i, at Arrestanten Gottfried Christian Lange bør, i den omskrevne Sag, dømmes ved den civile Jurisdiction, da han var afskediget af Tjenesten, førend den af ham, medens han stod i Tjenesten, begaaede Forbrydelse blev opdaget, og at man ei heller skjønner rettere end at han maa dømmes til civil Straf, skjøndt i Forhold til den Grad af Forbrydelse, han har begaaet, da hans Udgang af Tjenesten ikke formindsker hans Brøde. Iøvrigt kan Cancelliet ikke lade ubemærket, at bemeldte Admiralitets- og Commissariats-Collegium ved denne Leilighed har underrettet Cancelliet om, at Domme i Tyvssager, fældede ved Søeetatens Jurisdiction, stedse formildes med Hensyn til den almindelige Lovgivning, Tyverie betræffende, og at saaledes i Almindelighed, hvor Forbryderen er dømt til Kat og Fæstnings Arbeide paa Livstid, Straffen af Kat eftergives, og, efter Omstændighederne, Tiden til Fæstnings Arbeidet indskrænkes, eller bestemmes paa Hans Majestæts Naade."

* * *

Den Gottfried Christian Lange idømte Straf er derefter, paa Ansøgning, hvorover Retten afgav Erklæring, ved Kongelig Resolution modereret til 5 Aars Rasphuus Arbeide.

No. 45.

(En Skipper, der har solgt det ham anbetroede Skib og Gods, uden at gjøre Vedkommende Rigtighed derfor, fritages for Straf efter Forordn. 5te Febr. 1751, sammenholdt med Forord. 20de Febr. 1789 §. 4, og dømmes alene efter Forordn. 4de Martz 1690, paa Grund af at han antages at have befundet sig i saadanne Omstændigheder, hvorunder han lovligen kunde sælge Skib og Gods) *).

I Sagen:

Procurator Bierring, som Actor,

contra:

Arrestanten Skibscapitain Thomas Böyesen.

(Afsagt den 14 April 1806.)

Det er under nærværende Sag oplyst, at Arrestanten Skibscapitain Thomas Böyesen, der har ført et Owen Eiwers paa St. Croix tilhørende Skib Betzy, som i Midten af Aaret 1802 skulde gaae sammesteds fra til Kjøbenhavn med en Ladning vestindiske Producter, er indkommet under Avarie, først ved Baltimore, hvor Skibet blev istandsat, og endeel af Ladningen solgt, samt derefter, da et nyt Avarie var

*) Udgiverens Mening om den qvæstio juris, som under denne Sag var under Spørgsmaal, kan sees i Systematisk Udvikling o. s. v. Side 211-212. Den paafulgte Høiesteretsdom stemmede dermed.

tilstødt Skibet, til Norfolk i Virginien, hvor han i Begyndelsen af Aaret 1803 ved offentlig Auction solgte Skib og Ladning for Eiernes, Rehdernes, Assurandeurernes samt alle andre Interesseredes Regning, og gik til Engelland, uden at aflægge vedbørlig Rigtighed for det af ham modtagne Beløb til vedkommende Eiere, eller siden den Tid beviisligen at have givet disse nogen Efterretning om sig, indtil han i Aaret 1804 blev arresteret i Kiel.

For dette hans Forhold har Actor paastaaet ham straffet efter Forordn. af 5te Februarii 1751, sammenholdt med Forordn. af 20de Februarii 1789 §. 4.

Arrestanten har derimod paaberaabt sig, at det ved den over Skibet Betzy i Norfolk den 1ste Januarii 1803 optagne Besigtelsesforretning er, efter Omstændighederne, anseet tjenligst for alle vedkommende Interessentere, at Skib og Ladning blev bortsolgt, og at der, efter at han havde modtaget hvad der efter Omkostningernes Afdrag blev tilbage af Auctionsbeløbet, skal være frastjaalet ham en Summa af over 132 Dubloner, der udgjør 2112 Piaster, som han ei kunde betale, og hvorfor han ei torde komme tilbage, men med det øvrige har villet søge at fortjene saameget, at han i sin Tid kunde betale det hele, formenende saaledes, at Skibets og Ladningens Salg, efter det Anførte, maa antages at være skeet af Nødvendighed, og at han kun kan betragtes som simpel Debitor for det modtagne Beløb.

Vel kan nu ikke den paaberaabte Forordning af 5te Februari 1751 ansees anvendelig paa Arrestanten, der, som Rehdernes Fuldmægtig, maa antages, i Følge Loven, at have været bemyndiget til det skeete Salg, som, efter de Omstændigheder, hvorunder, og den Maade, hvorpaa samme blev foranstaltet, ei kan antages at være skeet i nogen svigagtig Hensigt fra Arrestantens Side, hvis Stilling og Pligter, som Skipper, i Henseende til det ham betroede Skib og Gods, ved Salget blev forandret, hvorimod han, hvis Foregivende om at være bestjaalet i Nordfolk ei alene er ubeviist, men endog bestemt modsagt ved det fremlagte Brev fra den danske Consul Taylor sammesteds af 16de Febr. 1805, maa ansees som befunden i forsætlig Utroskab, ved ei at aflægge Rigtighed for de af ham oppebaarne Midler, og følgelig Forordningen af 4de Marts 1690 cfr. med Forordn. af 26de Februari 1739 paa ham, der maa antages at være over Lavalder, blive at anvende, saaledes, at han bliver pligtig at erstatte Skibets Eier og Befragtere det disse i den fremlagte, af Dispacheur Langberg under 7de Januari 1806 opgjorte Continuations Dispache, der af alle Vedkommende er antagen Pag. 11, tillagte Netto Provenue, hvorhos det dog anmærkes, at Handelshuset Christmas & Ter Borch og Skibscapitain Christen Jensen Lind have frafaldet Erstatning under denne Justits-

sag, under Forbeholdenhed af deres Ret imod Arrestanten.

I Mangel af, at Arrestanten kan betale den Erstatning, han under nærværende Sag maa kjendes pligtig at udrede, bør han arbeide i Kjøbenhavns Fæstning, indtil han enten har betalt denne efter forberørte Dispache, eller ved Døden afgaaer.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Skibscapitain Thomas Boyesen bør, i Overeensstemmelse med den fremlagte, af Dispacheur Langberg den 7de Januari 1806 opgjorte Dispache, betale til Grosserer Jeppe Prætorius, som Fuldmægtig for Owen Eiwers paa St. Croix, 1956 Rdlr. og 11 Sk. og til Landsdommer Hoftved 867 Rdlr. og 11 Sk. eller arbeide i Kjøbenhavns Fæstning, indtil han har betalt berørte Gjeld eller ved Døden afgaaer. Hvorimod Handelshuset Christmas & Ter Borchs saavelsom Skibscapitain Christen Jensen Linds Ret forbeholdes dem imod Arrestanten til at nyde Erstatning. Saa bør og Arrestanten betale alle af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 46.

(For Varers Contributioner til Havarie Gros og de øvrige dermed forbundne Omkostninger kan den Assurerede kræve Erstatning hos Assurandeurerne, uagtet Varernes Værdie saameget overstiger den Sum, hvorfor de ere forsikkrede, at de kunne afholde hiine Omkostninger og dog rendere den forsikkrede Sum.— Ved at sælge beskadigede Varer paa Assurandeurernes Regning abandonerer den Asseurerede ikke disse Varer, hvorimod denne Clausuls Hensigt blot kan antages at være, at Assurandeurerne, i Tilfælde af Tab, skulle svare til samme. — De Havarieomkostninger, som den Assurerende har maattet udrede der hvor Skib og Gods ere blevne separerede, maa, uden videre Undersøgelse om deres Lovlighed og Billighed, komme til Assuranceberegning.)

I Sagen:

Directionen for det Kongelig octroyerede Asiatiske Compagnie,

contra:

De particulaire Assurandeurer Grosserer Brandorph m. fl.

(Affagt den 21 April 1806.)

Ved tvende Policer af 12te November 1798 har det Asiatiske Compagnie hos de particulaire Assurandeurer Grosserer Brandorph, Gouverneur J.

L. Fix, Generalconsul Romeis, Etatsraad v. Hemmert, afgangne Justitsraad Engelbrechts Stervboe og Arvinger, Bankodirecteur R. Kirketerp, Grosserer J. Svebstker, Agent Duntzfeldt, Grosserer Otto, Conferentsraad Ryberg, Consul Saabye, afgangne Agent J. L. Zinns Stervboe og Arvinger, Grossererne P. Tutein, D. Tutein og F. Tutein, afgangne Grosserer Abraham Falcks Enke, afgangne Grosserer Niels Brocks Stervboe og Arvinger, Grosserer Jeppe Prætorius, Kammeraad Meinert, Kommerceraad Rabe Holm, Capitain H. P. Kofoed, Grosserer C. F. Fiedler, Agent E. Erichsen og Grosserer P. Erichsen her i Staden, forsikkret 12,000 Rdlr. paa 117 Baller Cartun, indladt i Skibet Christiansand, paa en Reise fra Bengalen her til Staden. Dette Skib indkom under Havarie til Lissabon, hvor dets Ladning blev losset, og endeel af samme befundet beskadiget af Søevand. Den Deel af Ladningen, som tilhørte Compagniet, er derefter med et andet Skib hidbragt og ved Auction bortsolgt, hvorefter Dispacheur Buntzen under 4de December 1802 har opgjort en Dispache, hvorefter de particulaire Assurandeurer, i Anledning af det Skibet Christiansand tilstødte Haverie, havde at betale Compagniet 2109 Rdlr. 4 Mk. Men da disse ikke i Mindelighed have villet betale, saa har Directionen for Compagniet, ved Hovedstævning af 12te Marts 1803

sagsøgt dem til bemeldte Summas Erlæggelse med Renter og Processens Omkostninger. Assurandeurerne have derimod fremlagt en af Dispacheur Langberg under 7de Januari 1803 opgjort Dispache, i Følge hvilken Compagniet, for det her omhandlede Haverie, ikkun af dem skulde kunne fordre 843 Rdlr. 1 Mk., men da de i øvrigt ligesaa lidet have villet erkjende den sidste som den første Dispaches Rigtighed, saa have de ved Contra- og Continuations Contrasøgsmaal paastaaet begge Dispachernes Tilsidesættelse og sig aldeles frifundne, samt Hovedcitanterne tilpligtede at betale Processens Omkostninger, hvorimod de Sidste ved Hovedcontinuationsstævning af 20de August 1803 have paaanket Dispacheur Langbergs opgjorte Dispache til Omgjørelse, forsaavidt den afviger fra Dispacheur Buntzens, samt paastaaet sig frifundne for Contrasøgsmaalet.

Det er under Sagen oplyst, at den havererede Andeel af de 117 Baller Cartun, efter Factura Priis, har kostet 17689 Rdlr. 5 Mk. 8 ß. og er ved Auction her i Staden udbragt til 27331 Rdlr. 5 Mk.; og samtlige af Dispacheur Buntzen til Haverie beregnede Omkostninger, der ere fordeelte paa Contracitanterne og de øvrige Assurandeurer, beløbe sig til 7326 Rdlr. 1 Mk. 5 ß. Da der nu, naar Factura Beløbet og Haverieomkostningerne fradrages Auctionsbeløbet, bliver et Overskud af 2315 Rdlr. 4 Mk. 3 ß., og Contracitanterne formeene, at det Asiatiske Com-

pagnie, saavel efter de udstædte Policer som efter Søeasseurance Compagniets Convention, i Hensyn til hvilken bemeldte Policer ere udstædte, maatte lade alt, hvad der udkom af de beskadigede Varer, komme Asseurandeurerne til Bedste, naar Compagniet vilde kalde disse, der blot havde at svare til Skadesløsholdelse for Indkjøbsprisen med alle Omkostninger, til Omborde, til Ansvar, saa holde de for, at der in casu ingen Erstatning er at fordre, og det saa meget mindre som de omhandlede havererede Varer, i Følge de fremlagte Auctionsconditioner, ere af Compagniet solgte for vedkommende Asseurandeurers Regning og altsaa maa ansees abandonnerede til dem, hvorhos de in subsidium have fremsat specielle Bemangelinger imod begge de fremlagte Dispacher. Det maa anmærkes, at Hovedcitanterne ei have gjort Paastand om Godtgjørelse for den Forringelse, de beskadigede Varer have lidt, hvilken ved begge de ovennævnte Dispacher er dem frakjendt, men at de alene fordre Erstatning for samtlige de forsikkrede Varers Contributioner til Havarie Gros og de videre med Haveriet forbundne Omkostninger. Hvorvidt Hovedcitanterne for ovenmeldte Forringelse, efter Sagens Natur, kunde være beføiede til at æske nogen Godtgjørelse, er altsaa uden for denne Processes Gjenstand *), der alene

*) Efter mine Tanker maatte de have været berettigede til at paastaae ovennævnte Forringelse godt-

gaaer ud paa, om og hvorvidt Havericomkostningerne af Contracitanterne bør erstattes.

Da nu disse Omkostninger udgjøre et Tab, som Compagniet har lidt ved den indtrufne Søeskade, synes Assurances Natur, den om denne Gjenstand handlende Lovgivning og de udstædte Policer at berettige det til forholdsmæssig Erstatning i saa Henseende. At der paa de solgte Varer, skjønt beskadigede, naar disse beregnes efter Factura Priser, har været en Gevinst af større Beløb end forommeldte Omkostninger, bevirker vel, at Compagniet ved den Expedition, hvorfor Assenrancen er tegnet, ei i det Hele har lidt Skade, men ophæver derfor ikke det Tab, Havariet har foraarsaget, og som indbefattes under den Skade, hvorfor Contracitanterne have tegnet Assenrance.

Antages det nemlig som Regel, at den Fordeel, de Assurerende, der have havt Haverie at tilsvare, kunne gjøre sig ved de forsikkrede Varers Salg, skulde komme i Beregning inden Erstatning for Haveriet kunde fordres, saa vilde og deraf flyde en Ret for de Assurerende til i ethvert Tilfælde, hvor Havericomkostninger søges erstattede hos dem, at fordre det forsikkrede Gods, hvad enten dette selv var beskadiget eller ikke, realiseret, for at udfinde denne Fordeel. Og denne Ret vilde da medføre en Tvang for de As-

gjort med saa mange Procenter af den assurerede Sum som Forringelsen udgjorde Procenter af de forsikkrede Varers Beløb.

seurerede, som vilde berøve Assurancen en stor Deel af de Fordeele, denne Indretning skulde tilveiebringe Handelen. Heller ikke give enten Lovene eller de udstædte Policer Assurandeurerne Adgang til at anstille foranførte Undersøgelse; thi den Bestemmelse, at naar Godset kommer til at strande, og noget bjerges, skal dette være Assurandeurerne til Bedste og komme til Afgang udi den Sum, der skal udbetales til de Asseurerede, har Hensyn til et Tilfælde, der hverken er identisk eller analogt med det omhandlede. Contracitanterne maae og i deres Indlæg af 27de Februarii sidstleden, naar dette sammenholdes med Vederparternes Indlæg af 17de samme Maaned, antages at have tilstaaet, at en saadan Undersøgelse er uhjemlet i Assurancecoutume. Desuden kan det in casu iværksatte Salg af de beskadigede Varer ei antages at være foregaaet efter Contracitanternes Paastand, i hvilket Tilfælde der ei var nogen Grund til at indskrænke samme til de beskadigede Varer, men det er aabenbar alene foranstaltet af Compagniet, for at udfinde, om der paa disse blev nogen particulair Skade at erstatte, og vilde saaledes slet ikke have fundet Sted, saafremt ingen af Varene havde været beskadigede, men at den nogle af Varene tilstødte Skade skulde komme Contracitanterne til Fordeel vilde dog være aldeles unaturligt.

Endelig kan det Argument, Contracitanterne have søgt i den Omstændighed, at Varene ere solgte

paa vedkommende Assevrandeurers Regning, ikke bifaldes, efterdi Hovedcitanternes over dette Udtryk givne Fortolkning, at derved alene skulde haves Hensyn til at Assevrandeurerne, i Tilfælde af Tab, skulde være ansvarlige, uden at Meningen tillige var, at de Fordele, som maatte flyde af Salget, skulde komme de sidstmeldte tilgode, er aldeles antagelig, da Hovedcitanterne vare berettigede til at paastaae det Første, uden tillige at underkaste sig det Sidste, hvilket altsaa ingenlunde kan formodes at have været deres Villie. Contracitanterne maae altsaa, i Følge de af dem udstædte Policer, blive pligtige at erstatte Hovedcitanterne det lidte Haverie, og det bliver alene, i Anledning af Parternes Procedure og de Differencer, som findes mellem begge de opgjorte Dispacher, at bestemme, hvilke Omkostninger rettelig bør føres til Assevranceberegning. Hvad de Omkostninger angaaer, som Compagniet har maattet betale i Lissabon, da maae disse alle, uden videre Undersøgelse om deres Lovlighed og Billighed, komme i Assevranceberegning, da det maa antages, at Compagniet ei uden saadan Udbetaling kunde have blevet Godset mægtig, og Udbetalingen altsaa var en samme ved Haveriet paaført uundgaaelig Bekostning, der, efter rigtigt Forhold, bør erstattes af Assevrandeurerne; og den af Dispacheur Langberg gjorte Forskjel mellem Omkostningerne for de beskadigede og ubeskadigede Varer kan ikke bifaldes, da det, efter det ovenanførte, er uan-

sagelige, at den nogle af Varene tilstødte partikulaire Skade skulde udslette Assurandeurernes Forpligtelse til at godtgjøre de Haverieomkostninger, som ellers maatte lignes paa disse Varer, og som ikke have deres Oprindelse af deres Beskadigelse. Den af Contrahenterne gjorte Bemærkning, at Dispacheur Buntzen skulde have beregnet samme Omkostninger to Gange; er og aldeles ugrundet, thi vel har han først anført Omkostningerne paa de havererede Varer, for at udfinde, om Compagniet paa disse havde lidt nogen partikulair Skade, og siden, efterat han, som meldt, havde antaget dette ei at være Tilfældet (hvorved Compagniet har acqviesceret), anført disse Omkostninger som Haverieassurandeurerne burde tilsvare; men da der, paa det første Sted, ei er regnet Assurandeurerne noget til Ansvar, har det ingen Føie til i saa Henseende at føre Anke. Hvad der er beregnet for Differencen mellem den Fragt, Compagniet har maattet betale, og den, der vilde have fundet Sted, saafremt intet Haverie havde indtruffet, maa og, som en Følge af Haveriet, antages rettelig at være bragt til Assuranceberegning, dog at den af Compagniet Skipper Dau givne og i bemeldte Henseende beregnede Douceur af 50 Rdlr. udgaaer, da Compagniet ei havde været pligtig at erlægge samme. De øvrige beregnede Omkostninger maae ligeledes, som Følger af Haveriet, komme Assurandeurerne til Last, med Undtagelse af den i de under No. 2 frem-

lagte sammenhæftede Documenter indførte med Litr. N. betegnede Regnings 2den og 3die Post til Beløb 116 Rdlr. 1 Mk. 3 ß., hvilke Udgifter ere foranledigede ved de beskadigede Varers Realisation, og altsaa, efter det af Hovedcitanterne selv antagne, ei kunne kræves erstattede.

I Henseende til de paastaaede Renter blive disse at tillægge Hovedcitanterne i Følge 4—6—9 fra 3 Maaneders Dagen, efterat Buntzens Dispache er opgjort.

Processens Omkostninger blive, efter Sagens Beskaffenhed, at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Contracitanterne Grosserer Brandorph, Gouverneur J. L. Fix, Generalconsul Romeis, Etatsraad v. Hemmert, afgangne Justitsraad Engelbrechts Stervboe og Arvinger, Banko-Directeur R. Kirketerp, Grosserer J. Søebøtker, Agent Duntzfeldt, Grosserer Otto, Conferentzraad Ryberg, Consul Saabye, afgangne Agent J. L. Zinns Stervboe og Arvinger, Grossererne P. Tutein, D. Tutein og F. Tutein, afgangne Niels Brocks Stervboe og Arvinger, Grosserer Jeppe Prætorius, Kammerraad Meinert, Commerceraad Rabe Holm, Capitain H. P. Kofoed, Grosserer C. F. Fiedler, Agent C. Erichsen, og Grosserer P. Erichsen, bør, i Følge de 2 fremlagte Assenrance Policer af 12te November 1798, for

de ved Skibet Christiansfands Haverie det Kongelige octroyerede Asiatiske Compagnie paaførte Omkostninger, betale til Directionen for bemeldte Compagnie paa dettes Vegne, enhver især saa meget, som i den fremlagte af Dispacheur Buntzen forfattede Dispache eller Eragtning af 4de December 1802 er af ham beregnet til Ansvar, dog med forholsmæssig Nedsættelse for 166 Rdlr. 1 Mk. 3 ß. af de i bemeldte Dispache til Assuranceberegning anførte Omkostninger, hvilke bør udgaae. Saa betaler og Contracitanterne hver for sig til fornævnte Direction Renter ½ proCento om Maaneden af den skyldige Sum fra den 4de Marts 1803 indtil Betaling skeer *). I øvrigt bør den af Dispacheur Langberg under 7de Januari 1803 opgjorte Dispache ei komme tilmeldte Compagnie til Skade i nogen Maade.

Processens Omkostninger ophæves. Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

*) Praxis er for, at de i 4—6—9 bestemte Renters Størrelse ei er forandret ved den senere om Renter emanerede Lovgivning, skjøndt der vist nok, de jure, er meget at sige for den Mening, at dette Lovsted, der forsaavidt blot indeholder en Anvendelse af 5—14—5 N. L. 13-31 maa ved sammes Forandring være modificeret. Cfr. min Haandbog for den danske og norske Lovkyndighed, 1ste Bind, Side 475-477.

No. 47.

(Hvor Juramentum certitudinis ei kan finde Sted kan juramentum ignorantiæ paalægges Sagvolderen) *).

I Sagen:

Kjøbmand Oluf Løfgreen,

contra:

Mægler Mauer.

(Afsagt den 28 April 1806.)

Citanten Kjøbmand Oluf Løfgreen søger under nærværende Sag Indstævnte Mægler Mauer tilpligtet at betale 150 Rdlr. i Følge 2 Anfordringssedler af 14de og 16de September 1800, underskrevne Meinertz & Mauer, hvilke, efter Citantens Anbringende under Proceduren, ere udstædte af nu afdøde Mægler Meinertz paa egne og Indstævntes Vegne for et Laan, hvormed Citantens Fuldmægtig paa Citantens Vegne skal have forstrakt deres Firma. Derhos har Citanten paastaaet Renter fra Sagens Paaklage til Forligelsescommissionen, samt Processens Omkostninger.

Indstævnte har derimod paastaaet Frifindelse og Processens Omkostninger sig tillagte, deels fordi han ei antager de paastævnte Beviser for virkelig at være

*) See herved Eunomia, 1ste Bind, S. 196-198.

udstædte af afdøde Meinertz, hvorimod han har erklæret dem for fingerede og urigtige, deels fordi dennes Underskrift formeentlig ei kunde forpligte ham, der ei stod i saadant Interessentskab med afdøde Meinertz, at denne derved kunde være bemyndiget til at contrahere nogen for Indstævnte forpligtende Gjeld. Men den sidste Exception kan ei komme i Betragtning, da Indstævnte selv under den i Meinertzes Boe foretagne Annotations- og Forseglings-Forretning har erklæret at ville tilsvare hvad Gjeld, der hæfter paa Firmaet Meinertz & Mauer, saa at Sagens Udfald alene kan beroe paa, om forbemeldte Anfordringssedler kunne antages at være udstædte af oftmeldte Meinertz eller ikke?

For dette Factum er der nu ikke tilveiebragt noget Beviis. Og om det og i Almindelighed kunde antages, at den, der producerer et Gjeldsbrev med en Afdøds Navn under, er berettiget til, uden at tilveiebringe videre Beviislighed, at stadfæste Gjeldsbrevets Ægthed med Eed, naar samme modsiges, saa vilde der dog ikke in casu kunne gjøres Anvendelse af denne Sætning, da Proceduren viser, at Citanten i al Fald ei selv har overværet de omtvistede Bevisers Udstædelse, og altsaa ei er i Stand til at gjøre saadan Eed. Citanten har desuden selv i Indlæg af 24de Marts sidstleden yttret, at Indstævnte burde frælægge sig de paastævnte Haandskrifter med Eed; men denne Eed, som bør paalægges Indstævnte, kan,

efter Sagens Natur, ei gaae ud paa mere end at det ei er ham bekjendt, at afdøde Meinertz har meddeelt den paa oftberørte Beviser værende Underskrivt, eller paa Firmaets Vegne modtaget deres paalydende Summer. Processens Omkostninger blive, da Indstævnte med det fremlagte Tingsvidne maa antages at have fyldestgjort Citantens i Anledning af at Indstævnte ei har mødt personlig udi Forligelsescommissionen gjorte Provocation, at ophæve, saafremt Indstævnte aflægger forbemeldte Eed, men i manglende Fald bør Indstævnte betale disse, der i Hensyn til Citantens Beregning, og de Indskrænkninger, der i samme bør gjøres, blive at bestemme til 36 Rdlr. Endelig bliver Kongens Casses Ret at forbeholde i Anledning af at de paastævnte Beviser ere skrevne paa ustemplet Papir.

Thi kjendes for Ret: Naar Indstævnte Mægler Mauer, efter foregaaende lovlig Stævning til Vedkommende, inden sit Værneting, med sin corporlige Eed bekræfter, at han ei har Kundskab om at de paastævnte Anfordringssedler af 14de og 16de September 1800 ere udstædte af afdøde Mægler Meinertz og af ham forsynede med de samme underskrevne Navne, eller at bemeldte Meinertz paa det mellem ham og Indstævnte oprettede Interessentskabs Vegne har modtaget forberørte Anfordringssedlers paalydende Summer, bør Indstævnte for Citanten Kjøbmand Oluf Løfgreens Tiltale

i denne Sag fri at være, og Processens Omkostninger være ophævede.

Troster Indstævnte sig derimod ei til saadan Eed at aflægge, bør han indfrie forbemeldte Anfordringssedler og til Citanten betale sammes paalydende Summer 150 Rdlr. med Renter 4 proCto. deraf fra 3die September forrige Aar indtil Betaling skeer, samt Processens Omkostninger med 36 Rdlr.

Saa betaler han og i dette Tilfælde til Justitskassen for unødig Trætte saameget som Dom og Segl koster.

Endelig forbeholdes Kongens Kasses Ret imod alle Vedkommende i Anledning af at forbemeldte Anfordringssedler, der af Citanten ere angivne at være grundede paa Pengelaan, ere skrevne paa ustemplet Papir.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 48.

(Indbrud paa et Skib, hvorpaa ingen Folk findes, kan ei straffes som grovt Tyverie.)

I Sagen:

Prøve-Procurator Knudsøn, som befalet Actor

contra:

Arrestanten Søren Rasmussen Væver.

(Afsagt den 21 Mai 1806.)

Det er lovlig beviist, at Arrestanten Søren Rasmussen Væver, i Forening med en anden, for hvis Vedkommende Sagen ei her til Overretten er blevet indanket, har stjaalet et Seil, ansat til 50 Rdl. Værdie, af et i Vinterhavn liggende Skib. Ligeledes er det af ham tilstaaet, at han har hugget en Deel Baandkjeppe i nogle Bønders Skovhauger og bortført samme, hvilken Tilstaaelse og er bestyrket ved Sagens øvrige Omstændigheder. Derimod ere de øvrige Tyverier, hvorfor han er sigtet, ham ikke lovlig overbeviiste. Med Hensyn til det først anførte Factum er han ved den under 5te fortige Maaned inden Langelands Herreders Ret ergangne Hjemtings Dom anseet efter Forordningen af 20de Febr. 1789 §. 4, paa Grund af at han, for at kunne bortstjæle bemeldte Seil, skal have opbrudt en Laas. Men deels er Beviset for denne Omstændighed ei saa nøiagtigt, at der jo kan være Tvivl om sammes Gyldighed; thi udi sit Svar paa den 43de til Arrestanten fremsatte Qvæstion har han bestemt nægtet bemeldte Omstændigheds Rigtighed, og den Tilstaaelse, som kunde synes at indeholdes i hans forhen afgivne Svar paa 7de Qvæstion, hvorudi han vedgaaer Rigtigheden af hans Medskyldiges om dette Tyverie aflagte Forklaring, kan ei ansees som aldeles bestemt, naar det bemærkes, at Sidstmeldte blot har yttret, at han formodede, at Arrestanten havde opkukket Laasen, hvorimod det han

har forklaret at vide med Vished, og hvortil Arrestantens Vedgaaelse synes at kunne indskrænkes, ei er i Modsigelse med dennes forhen berørte Benægtelse. Deels er det ikke heller oplyst, at oftmeldte Tyverie er begaaet paa den Tid, der i streng Forstand kan kaldes Nat *), hvilket dog er en væsentlig Forudsætning ved det Slags Indbrud, ovenmeldte Lovsted, samt Fdg. af 4de Marts 1690 omhandle. Endelig er det godtgjort, at der ei fandtes Folk paa forberørte Skib, da Tyveriet der blev udøvet, hvorfor det der i al Fald passerede Indbrud ei kan sættes i Lighed med Indbrud i Huus, der er det eneste Slags Indbrud sidstnævnte Forordning omhandler, ligesom den sammesteds anførte Grund til Straffens Skiærpelse heller ikke paa nærværende Tilfælde kan anvendes **).

*) Denne Tid bør uden Tvivl regnes fra Kl. 10, som maa ansees for den borgerlige Sengetid.

**) At den i Forordningen 20 Febr. 1789 §. 4 bestemte Straf bør anvendes, naar Indbrud om Natten er forøvet paa et Skib, hvor Folk opholde sig, kan, efter Sagens Natur, og Analogien af 6—9—1, ei være nogen grundet Tvivl underkastet. Men at bemeldte Straf er uanvendelig, naar der paa Skibet ingen Folk findes, er endog mere evident end at den bortfalder, naar Indbrud under samme Betingelse er begaaet udi Huus; thi deels er dog Lovgivningens Bogstav anvendelig i det sidste Tilfælde, hvorimod der i det første behøves en udvidende Fortolkning, og denne kan dog aabenbar ei finde Sted, hvor Lo-

Der findes saaledes ikke Grund til at bifalde den ham idømte Straf, men Arrestanten, der er over Lavalder, men ei tilforn forvunden for Tyverie, bliver allene at ansee efter Forordningen 20de Febr. 1789 §. 1. Derimod findes i de oplyste Omstændigheder tilstrækkelig Aarsag til at anvende den høieste Grad af den der benævnte Straf, hvorfore Overretten heller ikke troer at burde opholde Sagen efter de nøiere Oplysninger om Factum, der endnu maatte kunne tilveiebringes *), men som, efter det ovenanførte, ikke ville gjøre nogen Forandring i Sagens Udfald. Fremdeles haver Arrestanten at tilsvare den af den Bestjaalne paa ovenmeldte Seil satte Værdie; thi vel har Arrestanten ikke udtrykkelig vedgaaet denne Værdie, ligesom han heller ikke enten har overværet eller været kaldet til at overvære den Bestjaalnes derom afgivne edelige Forklaring, men da bemeldte Vurdering ei allene er uimodsagt, men endog be-

vens Aarsag ei kan anvendes, om end dennes totale Upasselighed ei antoges at retfærdiggjøre en indskrænkende Fortolkning; deels udelukkes Muligheden af at der kan skee Modstand, og Tyven deraf tage Anledning til Volds Udøvelse, ikke saa meget ved Indbrud i ubeboede Huse eller ubeboede Dele af et Huus som ved Indbrud i Skibe, der ere i det her existerende Tilfælde.

*) Nemlig om Virkeligheden af at en Laas var opbrudt for at Tyverie kunde blive udøvet, og om Tiden da dette blev iværksat.

kræftet ved tvende i Arrestantens Overværelse afhørte Vidners Udsigende, kan den ikke destomindre gjelde imod ham. Endelig bliver Arrestanten pligtig at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget skjønnes intet ulovligt Ophold af Dommeren eller Sagførerne at være foraarsaget, ligesom og de her ved Retten befalede Sagførere lovligen have udført Sagen.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Søren Rasmussen Væver bør hensættes til Arbeide i Odense Tugthuus udi to Aar, samt tilsvare det stjaalne Seils Værdie til Kiøbmand Christian Povelsen Bay med 50 Rdlr. Saa betaler han og de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 49.

(Straffen for den svigagtige Værge bør for nærværende Tid bestemmes efter Analogien af Forordningen 20 Febr. 1789.)

I Sagen:

Procurator Fugl, som Actor

contra:

Tømmermester Christoffer Kern.

(Afsagt den 9 Juni 1806.)

Tømmermester Christopher Kern er under nærværende Sag sat under Tiltale for hans udviste Forhold i Anledning af en i nu afdøde Tømmermester Volmeisters Navn til Kjøbmand Samuel Moses udstædt, og af Tiltalte, som Cautionist og Selvskyldner samt tillige som Værge for bemeldte Volmeister, der af Magistraten her i Staden, formedelst Svækkelse af Sinds Kræfter, var erklæret umyndig, paategnet Obligation af 10 Febr. 1803 stor 2500 Rdlr., hvorved Creditor var givet anden Prioritet i Volmeisters Gaard, beliggende paa lille Kjøbmagergade under No. 52, saavelsom Grunden til samme, tilligemed den af Gaarden gaaende Leie og Interesse, samt i Ulykkes Tilfælde, i den Sum, for hvilken den var assureret, 18600 Rdlr., paa Grund af hvilken Obligation Creditor ved Stevning af 5te Januari forrige Aar anlagde Søgsmaal mod oftnævnte Volmeister samt dennes da i Tiltaltes Sted beskikkede Værge Procurator Kinch, men hvorunder de Indstævnte, ved denne Rets Dom af 28de Octbr. næstefter, der ved Høiesterets Dom af 15de Marts d. A. er stadfæstet, bleve frifundne *).

*) Ovenmeldte Lands-Over- samt Hof- og Stadsrets Dom findes anført foran Side 136.

Med Tiltaltes egen Tilstaaelse samt Sagens øvrige Omstændigheder er det tilstrækkeligen oplyst, at han, imod fornævnte Obligation, har oppebaaret Valuta, hvori han dog har foregivet, at Creditor har beregnet sig 250 Rdlr. i Douceur, uden at Tiltalte i det af ham, som Værge, til Magistraten indgivne Regnskab har anført den saaledes oppebaarne Sum til Indtægt, hvortil han under det af ham afholdte den 4de Novbr. 1805 begyndte og den 25de næstefter sluttede Criminelforhør har angivet som Aarsag, at han selv havde i Sinde at indfrie Obligationen, dersom hans Formues Tilstand var bleven bedre, hvorhos han dog, skjøndt senere, under Forhøret har forklaret, at han vilde have Regres til Volmeisters Boe, naar dette i Tiden skulde realiseres.

Vel har nu Tiltalte foregivet, at han har anvendt det omhandlede, af ham i den Umyndiges Navn imodtagne Laan, hvilket han har forklaret at have formaaet denne til at samtykke i at optage, for dermed at betale Gjeld, hvori han var, til dennes Nytte. Men foruden, at den af Tiltalte angivne Grund for ei at anføre Summen til Indtægt, er saa langt fra at være fyldestgjørende, at den tvertimod synes at forudsætte svigagtig Hensigt, saa har han ingenlunde oplyst, at have brugt Pengene til Fordeel for den Umyndige eller engang kunnet opgive den Gjeld, som efter hans Foregivende, skulde betales med den laante Sum.

 

For berørte Forhold, ved hvilket Tiltalte, efter foranførte, maa antages at have gjort sig skyldig i Svig, har Actor paastaaet ham dømt til at bøde sine 3 Mk.

Men denne Straf skjønnes ikke in casu at være anvendelig; thi hvad enten 3—17—24, naar den fastsætter, at Værgen i det der omhandlede Tilfælde skal "straffes som den, der sig i Svig og Underfundighed haver ladet befinde" antages med disse Udtryk at have havt til nærmest Hensigt, at angive Grunden for at Straf skal finde Sted, eller dermed at have betegnet Straffens Natur, kan Resultatet i intet Tilfælde blive for Anvendelsen af bemeldte Straf, efterdi saadant aldeles ikke finder Medhold i den første Forudsætning, og Lovgiveren, under den sidste, blot har tilkjendegivet, at der skal anvendes den for Svig almindeligviis anvendelige Straf, hvilken, i Følge den nu gjeldende Lovgivning, in specie med Hensyn til Bestemmelserne i Fdg. 20de Febr. 1789, ikke kan antages at være Ærestraf, men at skulle bestemmes i Overeensstemmelse med Grundsætningerne i bemeldte Forordning, sammenholdt med Placaten af 15de Januari 1790. Tiltalte bliver altsaa at ansee med en arbitrair Straf af Forbedringshuus Arbeide, i Henseende til hvis nærmere Bestemmelse paa den ene Side maa tages i Betragtning Summens Størrelse, for hvilken Obligationen qvæstionis er udstædt, samt at den Umyndige, efter

samme, ei allene personligen var forpligtet, men at hans Gods tillige var behæftet, og paa den anden Side, deels, at der, efter Lovgivningen, ikke, paa Grund af et saadant Document, kunde hændes Dom over den i samme angivne Hoved-Debitor, ligesom denne heller ikke in casu har lidt noget Tab i den Anledning, deels, at Tiltalte tillige har forpligtet sig selv som Selvskyldner. Paa Grund af alt foranførte bestemmes Tiltaltes Straf til 6 Maaneders Forbedringshuus Arbeide, hvorhos han bør udrede de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Under Sagens Førelse fra den befalede Actors Side har ingen Forsømmelse fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Tømmermester Christopher Kern bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i sex Maaneder, samt betale alle af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

*   *   *

Til Styrke for den nedlagte Paastand havde Actor paaberaabt sig 5—2—82 og 89, samt 5—3—11. 5—7—15. 5—8—3, 4, 12 saa og 5—2—78, hvilket sidste Lovsted han troede især at bevise, at tre Marks infamerende Bøder er Lovens almindelige Straf for Svig, ventelig fordi de Udtryk "for saadan Svig" synes at vise, at ratio til den dicterede tre

Marks Straf er, at Svig er begaaet. Men hvad dette Sidste in specie angaaer, da skjønner jeg ikke, at deraf kan hentes noget aldeles afgjørende Argument, thi det Ord "saadan" viser, at det blot er den bestemte i Artiklen beskrevne Art af Svig, ei al Svig i Almindelighed, Lovgiveren her erklærer qvalificeret til tre Marks Straf. At jeg ikke heller iøvrigt anseer det for et i Christian den 5tes Lov grundet Princip, at al Svig medfører Æreløshed har jeg paa andre Steder tilkjendegivet, og in specie i en Afhandling angaaende Begrebet om ærerørige Ord, som siden vil blive meddeelt, motiveret.

At 3—17—24 har havt til Øiemeed ubetinget at dictere Æreløshed synes og at være uantageligt af den Grund, at den sammesteds omhandlede Forbrydelse kan modtage saa uendelig mange Modificationer, at det ei synes passende stedse at belægge den med een og samme Straf, og at det var at formode, at Lovgiveren, hvis han havde villet en saa bestemt Straf som Æreløshed, ogsaa havde brugt en dertil svarende bestemt Talemaade, hvorimod den i Lovstedet forekommende synes at vise, at Straffen skal bedømmes efter Sagens særdeles Omstændigheder, sammenholdte med Grundsætningerne i Lovgivningen om Svig. At Parallelstedet, 5—2—82, paa Grund af 5—2—89, nødvendigviis skulde forstaaes om 3 Marks Straffen, fordi denne i det sidste Lovsted er bestemt for Svig, begaaet paa de Gjenstande, det første Lovsted om-

handler, er vel heller ikke saa aldeles evident; thi 5—2—82 har uden Tvivl Hensyn til Lovgivningen om Svig i Almindelighed, ei til Lovbudet om Arvesvig i Særdeleshed.

Uagtet det foranførte vilde in casu Straffen, i Hensyn til det begaaede Bedrageries særdeles Beskaffenhed, og den betydelige Lighed, samme havde med den i 5—3—11 omhandlede Art af Svig, maaskee rettest have været bestemt til tre Marks Straffen (der naturligviis ikke udelukkes ved 3—17—24, fordi dette Lovsted ei antages ubetinget at have paabudet samme), saafremt ikke den nyere Lovgivning gav Anledning til selv i de Tilfælde, nysnævnte Artikel omhandler, at substituere en anden Straf. I denne Henseende maa jeg aldeles henvise til Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 366—370.

No. 50.

En Injuriesag, hvori der tvistes deels om hvorvidt genus causæ strækker sig, deels om de brugte Udladelser kunne antages at indeholde Beskyldninger, og i al Fald kunne ansees som ubeføiede.

I Sagen:

Raadmand Andreas Sønderup af Nachskov

contra:

Birkedommer Johannes Friis.

(Afsagt den 9 Juni 1806.)

Nærværende Sag, der i første Instants er behandlet og paakjendt ved Lollands Nørre Herreds Ting, er foranlediget ved en af Birkedommer Johannes Friis under 16de Juni 1804 til Forligelsescommissionen i Nachskou indgiven Klage samt en under 25de samme Maaned udtagen Vidnestævning, i hvilken Raadmand Andreas Sønderup har formeent sig at være angreben med fornærmende og usandfærdige Beskyldninger, som han, efter dertil at have udvirket Beneficium processus gratuiti, har paatalt.

Under den i saa Henseende ved Herredstinget anlagte Sag har bemeldte Raadmand Sønderups befalede Sagfører udi Indlæg af 25de September 1804 paastaaet de af Birkedommer Friis mod Raadmaand Sønderup brugte Udladelser og Beskyldninger mortificerede, samt overladt til Retten, hvorledes Friis derfor skulde ansees, hvorhos han paastod denne tilpligtet at betale Processens Omkostninger, tilligemed Sallarium til ham, ligesom han og udi Indlæg af 26de Marts forrige Aar, næst at forholde sig til sin forrige Paastand, gjorde den Anmærkning, at Birkedommer Friis saavel under den efter Sagens Anlæg af ham iværksatte Vidneføring, som i Indlæg af 7de November 1804, havde gjentaget og udvidet sine Beskyldninger, samt indstillede, om ikke Frdg. af 27de September 1799 burde anvendes paa ham. Men ved forommelte Herreds:

tingsdom af 21de Mai f. A. blev Friis frifunden og Processens Omkostninger ophævede.

Denne Dom har Raadmand Sønderup indanket her til Overretten, hvor hans befalede Sagfører har paastaaet den underkjendt og saaledes forandret, at de af Birkedommer Friis saavel i ovennævnte Klage af 16de Juni 1804 og Stævning af 25de samme Maaned som og under Sagens Drift fremførte fornærmende Beskyldninger og Udladelser mortificeres, og Friis derfor vedbørlig ansees efter Loven og i Analogie af Frdg. 27de September 1799, samt tilpligtes at betale Processens Omkostninger for begge Retter, tilligemed Sallarium til hans befalede Sagfører, saavel ved Hjemtinget som her ved Retten.

Indstævnte har derimod yttret, deels, at han ingen graverende Beskyldning har gjort om Appellanten, deels, at de brugte Udladelser ere befoiede og hjemlede i Appellantens Forhold, deels, at de under Sagens Procedure ved Hjemtinget fremførte Udtryk ei kunne komme under Paakjendelse i nærværende Sag, da, efter hans Meening, ingen Paastand er nedlagt i saa Henseende i første Instants, hvornæst han har paastaaet meerbemeldte Dom stadfæstet og Appellanten tilfunden at betale Processens Omkostninger for Overretten.

Da det maa antages, at Appellantens Sagfører udi første Instants ved den ovenanførte, i Slutningen af hans Indlæg af 26de Marts f. A. anbragte Yt-

tring, sammenholdt med hans Paastand udi Indlæg af 25de September næstforhen, har paaanket Indstævntes under ovenberørte Vidneføring, samt i Indlæg af 27de November 1804 anbragte Udtrykke, saa maae disse og tages under Paakjendelse, saavelsom de, der findes udi den Klage og den Vidnestævning, der indeholde Sagens første Anledning; hvorimod Appellantens Anke over Indstævntes Indlæg af 28de Juni f. A., som ei har været Gjenstand for Paastanden ved Hjemtinget, maae bortfalde.

Det bliver nu altsaa først at undersøge, om der udi samtlige forbemeldte Udtryk indeholdes noget, som kan være Appellantens gode Navn og Rygte til Skade, og dersom dette findes at være Tilfældet, vil det blive at afgjøre, om Appellanten ved sit Forhold har givet Indstævnte beføiet Anledning til slige Udtryk. Endelig bliver det, saafremt ogsaa Udfaldet af denne Undersøgelse gaaer Indstævnte imod, at bestemme, hvorledes han for sit i saa Fald udviste lovstridige Forhold bør ansees?

Hvad nu det første Spørgsmaal angaaer, da lyder ovenmeldte Klage til Forligelsescommissionen i Nakskov saaledes:

"I hvor gjerne jeg vilde lade Skoleholder Nielsens Enke slippe, for at skaane min Søstersøn Kobbersmed Arild, nøder dog deres fremfusende og paatrængende Trudsler mig til herved at udbede dem begge indkaldede til Møde for Nakskovs Forligelses-

commission, for at prøve, om de i Mindelighed vil oprette mig det Tab, som de har tilføiet mig, baade i min Broders Organist Friises Live og efter hans Død, deels ved virkelig at have iværksat og deels intenderet at ville blive hans Universal-Arvinger med videre."

"Ligeledes udbedes Hr. Raadmand Sønderup og Skoemager Hejn indkaldede, om de, som fornævntes Secretairer, og maatte ønske en mindelig Afgjørelse. I manglende Fald agter jeg med Vidner at oplyse og fremme min Sag mod forestaaende underfundige og ulovlige Omgang."

I Anledning heraf forlangte Appellanten, der selv var Medlem af benævnte Forligelsescommission, at Indstævnte skulde erklære ham enten indbegrebet under eller undtaget fra Beskyldningen for Underfundighed og ulovlig Omgang, hvorimod Indstævnte nægtede at gjøre nogen Erklæring over sin Klage, hvilken han meente at være skreven med bestemte og udtrykkelige Ord; hvorhos han anmærkede, at han, i Mangel af mindeligt Forlig, udbad Sagen afviist til Rettergang, da Originaldocumenter og Vidneføring bedst oplyste, hvorvidt enhver er mere eller mindre skyldig. Da nu Indstævnte i bemeldte Klages 2den Periode har sigtet Appellanten for at have taget Deel i det udi sammes 1ste Periode opgivne Forhold, saa synes det, at de Udtryk, hvormed dette i sidste Periode caracteriseres, ogsaa maae

være brugt om Appellanten. Men om det endog kunde siges, at den Deeltagelse i Nielsens Enkes og Arilds Forhold, Indstævnte havde tillagt Appellanten, mueligen kunde være saaledes beskaffen, at det Ulovlige og Underfundige, der, efter Indstævntes Klage, var i dette, ikke kunde tilregnes ham, hvilket dog synes saameget mindre antageligt, som de Udtryk: "ogsaa maatte ønske en mindelig Afgjørelse," vise, at Appellanten troede at kunne kræve ham til Ansvar for sin Deeltagelse, saa kan det i al Fald ikke kaldes i Tvivl, at Klagen gav saa megen Anledning til at antage, at Indstævnte vilde have Appellanten anseet som medskyldig i den paaklagede Underfundighed, at han, dersom dette ikke havde været hans hans Hensigt, ei burde have nægtet bestemt at erklære dette i Anledning af Appellantens Provocation, og da han ei alene ikke har gjort dette, men endog ved de sidst anførte Udtryk, hvormed han begegnede forbemeldte Provocation, tydeligen tilkjendegivet, at han vilde oplyse Appellanten at have været medskyldig, bliver det utvivlsomt, at han virkelig ved sin Klage har villet sigte Appellanten for at have udviist forsætlig Deeltagelse i ulovlig og underfundig Omgang.

Udi den derefter under 25de Juni 1804 udtagne Vidnestævning tilkjendegav Indstævnte, at han, i Følge D. L. 5—2—86, 88 og 89, fandt sig beføiet til at oplyse adskillige i Stævningen opgivne Poster, hvoriblandt No. 1, 2, 3, 4, 8 og 9 lyde saaledes:

1) "At Skoleholder Nielsens Enke og Kobbersmed Friderich Jacob Arild vare især bestandig hos Citantens Broder Organist Friis i hans Sygdom, Død og efter samme. 2) At Raadmand Sønderup og Skoemager Hein ligeledes vare jevnligen ved Haanden, for at forfatte og skrive de Documenter, der i sig selv ere ulovlige og Citanten til Fornærmelse i sin Arveret. 3) At Citanten, dog eneste Broder til den Afdøde, ikke af forbenævnte er tilkjendegivet hans Broders Sygdom, formodentlig for at sammensmedde og faae forbenævnte Documenter. 4) Saa ofte Vedkommende havde disse Skriverier for, og andre, uden for det sluttede Selskab, kom ind, taug de stille, for at skjule Handlingen. 8) At hans Udtale var uforstaaelig, baade for og efter forbemeldte Documenter bleve skrevne, og 9) At Raadmand Sønderup paastaaer at forsvare disse Documenters Lovlighed."

Herudi er Appellanten bestemt sigtet for at have forfattet ulovlige Documenter, der vare til Fornærmelse for Indstævntes Arveret, samt, for at have gjort dette mala fide.

Endvidere har Indstævnte udi sin Vidnestævning af 13de October 1804 anført at ville bevise, at Appellanten med Organist Friis i Boets Behandling, i dennes Sygdom og efter hans Død, ikke har viist den lovlige Omgang, Indstævnte havde Ret til at fordre af enhver, især af Appellanten, der var og

vilde være Skifteforvalter i Boet, ligesom han og under det i Følge bemeldte Stævning erhvervede Tingsvidne, samt udi en sammesteds indført Beskikkelse, er vedblevet den oftanførte Beskyldning, at Appellanten, til Fornærmelse for afdøde Friises Arvinger, havde forfattet et ulovligt Document, og det paa en Tid, da bemeldte Afdøde, i hvis Navn det blev udstædt, for Sygdom, Svækkelse og Dødens Nærmelse, ei kunde tilkjendegive sin Villie, og andre ligesaalidet forstaae ham, ligesom det og var uvist, om han da havde Fornuftens og Villiens fri Brug.

Ligeledes har han flere Gange gjentaget denne Beskyldning udi Indlæget af 27de November 1804, hvor han endvidere har beskyldt Appellanten for at have været Medvider i, at Kobbersmed Arild tog en Revers, hvorefter han skyldte Organist Friis 200 Rdlr., og Nielsens Enke et Lommeuhr ud af Boet efter afgangne Friises Død, samt endvidere under Registeringen paataget sig at ville forsvare dette ulovlige Greb; hvorhos han i den Anledning siger: "Det lader som Raadmanden troer sig et Compagnie alene undtagen fra D. L. 5—2—88".

Ligeledes har han anført, at den fra Appellantens Side fremlagte Udskrift af Forligelsescommissionens Protocol, der indeholder det Ovenanførte, under den efter oftmeldte Klage foretagne Sag Passerede, differerer meget fra hans Original (Paateg-

ningen paa Klagen, der er mindre omstændelig, og blot indeholder Sagens Henviisning til Tingsvidnes Førelse, hvad de øvrige Parter angik, og Afviisning fra Forligelsescommissionen for Appellantens Vedkommende), og at dette ei gjør ham Ære, som Forligelsescommissair.

Da det saaledes er klart, at Indstævnte har gjort Beskyldninger imod Appellanten, der i og for sig ere fornærmende, vil det nu, i Overeensstemmelse med det Ovenanførte, blive at undersøge, om Appellantens Forhold ikke dertil har givet Indstævnte tilstrækkelig Grund. Det Factum, der fornemmeligen har været Anledning til Indstævntes Beskyldninger, er, at Appellanten udi Organist Friises Sygdom og kort førend hans Død har conciperet en Contract, hvorefter bemeldte Afdøde, der, i Følge confirmeret Testament mellem ham og hans forhen afdøde Hustrue, hensad udi Besiddelse af det fælles Boe, saaledes, at dette, efter den Længstlevendes Bortgang i ugift Stand, skulde deeles i 2 lige Dele mellem begges Arvinger, skulde sælge sin Gaard med Tilbehør til Kobbersmed Arild for 1600 Rdlr., blandt andet, under følgende Vilkaar: at Sælgeren kunde beholde Besiddelsen af det Solgte saalænge han vilde, og Kjøberen først tiltræde det, efter hans Død, eller, naar han fandt det for godt at fratræde samme, hvorefter han om 1 Aar skulde betale Kjøbesummen med 1200 Rdlr. til Sælgeren eller hans Arvinger,

til Nielsens Enke, om hun levede til Forfaldstiden, 200 Rdlr., og til hver af Sælgerens 2 Piger, om de bleve hos ham til hans Død og ligeledes levede til Forfaldstiden, 200 Rdlr., men, i Tilfælde af, at nogen af disse Personer forinden døde, være fritaget for at udbetale den for den Afdøde bestemte Sum, som i saa Fald skulde eftergives.

Vel indeholder nu forbemeldte Contract tildeels en Gave, forsaavidt en Deel af Kjøbesummen nemlig enten skal tilfalde Andre eller eftergives, hvortil afdøde Organist Friis's Competence, paa Grund af foranførte Testamente, maaskee kunde paatvivles. Imidlertid kunde der dog siges meget til Fordeel for den Mening, at Organist Friis, Testamentet uagtet, kunde disponere over sin Part af det fælleds Boe, saaledes som dette i Almindelighed er en Mand, der ingen Livs Arvinger efterlader sig, tilladt; thi da Arvingerne ei have taget Deel i forommeldte testamentariske Disposition, saa synes det, at disse ei umiddelbar derved kunde have erhvervet Rettigheder, men, at kun hver af Ægtefællerne for sig, der har interesseret sig for sine Arvinger paa disses Vegne, har erhvervet Rettighed mod den anden, uden at denne derved blev bunden i Henseyn til sine egne Arvinger. Da det derhos ei er oplyst eller avanceret, at den Sum, som Organist Friis ved den omtvistede Kjøbe-Contract kunde ansees at have bortgivet, engang oversteeg den halve Deel af hans egen Hovedlod

hvorimod Omstændighederne snarere tale for det modsatte, saa er Contracten, fra denne Side betragtet, i al Fald ikke saa aabenbar uovereensstemmende med Loven, at sammes Forfattelse kunde lægges Appellanten til Last *). Heller ikke kan Indstævntes Mening, at Contracten er skrevet paa urigtigt stemplet Papiir, bifaldes, ligesom dette i al Fald heller ikke kunde hiemle hans Beskyldninger. At den i Contracten bestemte Kjøbesum skulde være langt under de solgte Tings sande Værdie, og Contracten, fra denne Side indgaaet, for at fornærme vedkommende Arvinger, er og saa langt fra at være oplyst, at det Modsatte endog vinder Sansynlighed derved, at Indstævnte under et ved Nachskous Skifteret indgaaet Forlig, hvorved Kjøbet blev annulleret (af hvilket Forliig der i øvrigt intet Argument kan tages mod Appellanten, for at Contracten skulde være ulovlig, da den af ham, som Skifteforvalter, i saa Herseende givne Underskrift allene viser, at han har erkjendt Forliget for Skifteretten at være indgaaet) har taget Løfte af Kobbersmed Arild om, paa den omhandlede Eiendom, der skulde sættes til offentlig Auction, at

*) Contracten maatte uden Tvivl, efter de ovenanførte Raisonnements, ansees som lovlig og gyldig. Men da det ei var nødvendigt til Sagens Paakjendelse at give en bestemt Dom herover, lod Retten det beroe ved at vise, at Contracten i det mindste ei var aabenbar ulovlig.

byde 1600 Rdlr. I øvrigt er det aldeles ikke oplyst, at Contracten er oprettet paa en Tid, da afdøde Friis, af hvem den beviislig er underskreven, efterat den for ham var oplæst og af ham ratihaberet, befandt sig udi en Sjels og Legems Tilstand, der gjorde ham uskikket til at have en Villie og at tilkjendegive samme paa en bestemt og tydelig Maade. Det modsatte er endog bevundet af de under det af Appellanten erhvervede Vidneforhør afhørte Vidner, hvis Forklaringer ere langt mere bestemte end de, hvorpaa Indstævnte i saa Henseende har beraabt sig, ligesom Appellantens bona fides ogsaa bestyrkes ved den Omstændighed, at han blev kaldet af den Afdøde, for at forfatte Contracten qvæstionis, (som den Afdøde ogsaa før sin Sygdom havde yttret Tilbøielighed til at indgaae) og at han foreslog den Afdøde først at lade Indstævnte hente, men at den Afdøde ei dertil vilde beqvemme sig.

Heller ikke kan Indstævnte antages at være beføiet til den Beskyldning, han har gjort imod Appellanten, at denne har været Medvider i, at Kobbersmed Arild ulovlig skal have borttaget en Revers og Nielsens Enke et Uhr. Alt hvad der er oplyst er, at han har erklæret, at den Afdøde havde givet dem Tilladelse til at tage bemeldte Ting, naar han var død (hvilket og bestykes ved det af Appellanten erhvervede Tingsvidne), og at han vilde forsvare dette, hvorpaa han selv kunde være Vidne. Endelig er den

Udladelse, Indstævnte har tilladt sig om Appellanten, som Forligelses-Commissair, aldeles ubeføiet, deels fordi den af Appellanten fremlagte Udskrift af Forligelses-Commissionens Protocol, og den paa Indstævntes Klage meddeelte Paategning ei ere i Strid med hinanden, deels fordi begge ere meddeelte af Appellantens Med-Commissair allene.

Appellanten maa altsaa ansees berettiget til den paastaaede Mortification; hvorhos Indstævnte bliver at ansee med Mulct efter 6—21—4, hvilken Mulct, i Hensyn til Injuriernes Beskaffenhed og Parternes Stillinger, bliver at bestemme til 100 Rdlr, hvoraf den halve Deel maa tillægges Maribøe Amts Fattigkasse, og den anden halve Part, i Følge Fdg. af 23de December 1735, Justitskassen. Saa bliver Indstævnte og pligtig at betale et passende Sallarium til hver af Appellantens befalede Sagførere, hvorimod ingen videre Proces-Omkostninger have fundet Sted.

Endelig bemærkes, at der af de ved begge Retter befalede Sagførere ei er begaaet nogen Forsømmelse, hvilken heller ikke har fundet Sted ved Sagens Behandling udi første Instants.

Thi kjendes for Ret: De paaankede af Indstævnte Birkedommer Johannes Friis om Appellanten Raadmand Andreas Sønderup af Nachskov brugte fornævnende Udladelser bør døde og magtesløse at være og ikke komme Sidstnævnte til Skade paa Ære, Embede, gode Navn og Rygte i

nogen Maade; hvorimod Indstævnte, for sit i saa Henseende udviiste lovstridige og utilbørlige Forhold, bør bøde 50 Rdlr. til Mariboe Amts Fattigvæsen og betale ligesaa meget til Justitskassen. Saa betaler han og Sallarium til Procurator Fugl i Nachskou, samt til Procurator Wilse med 16 Rdlr. til hver.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 51.

(Forordn. af 18 Decbr. 1767, sammenholdt med Placaten af 19 Novbr. 1803, samt den sidste Deel af 6—6—1 og Forordn. 6 Febr. 1694 anvendt.)

I Sagen:

Procurator Aabye, som befalet Actor,

contra:

Rasphuus-Fange Jochum Ernst Simon Petersen.

(Afsagt den 16 Juni 1806.)

Det er med den Tiltalte Rasphuusfange Jochum Ernst Simon Petersens egen Tilstaaelse og Sagens øvrige Omstændigheder lovligen beviist, at han den 1ste forrige Maaned med en Øxe har tilføiet

den ligeledes i Rasphuset værende Fange Lars Mathiesen nogle Saar, der, efter den afholdte Obductions Forretning, maae antages at have foraarsaget dennes den 7de Dag derefter indtrufne Død, ligesom og Tiltaltes Bekjendelse i Forening med de øvrige tilveiebragte Oplysninger, beviise, at foranførte Factum er fremkragt af Kjedsommelighed til Livet.

Tiltalte vil altsaa blive at straffe efter Fdg. af 18de Decbr. 1767, med den Modification, at han hensættes til Rasphuus-Arbeide for Livstid, eftersom den Grund, hvorfor Lovgiveren i bemeldte Fdg. har villet, at dette Straffested efter nogen Tids Forløb skulde forandres, i Følge Placaten af 19de Novbr. 1803, maa antages nu ikke længere at existere. Saa maa Tiltalte og i Overeensstemmelse med 6–6–1 og Fdg. 6te Februari 1694, ansees med Boeslods og Jords Forbrydelse, da den ovennævnte Forordning af 1767 allene bestemmer de Straffe, som, relativ til Drab, der udøves af Kjedsommelighed til Livet, skulle træde i Livsstraffens Sted, men ligesaa lidet som andre Lovsteder, eller Anordninger, der handle om qvalificeret Drab *), har til Hensigt at ophæve Lovgivningens almindelige Bydende angaaende, hvorledes den forsætlige Drabsmands Formue bør behandles. Endelig haver Tiltalte at betale Actionens Omkostninger.

*) See Eunomia, 3 B., Side 87-88. 148.

Under Sagens Førelse er ingen Forsammelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Rasphuus-fange Jochum Ernst Simon Petersen bør kagstryges og brændemærkes paa Panden, og derefter hensættes til Arbeide i Rasphuset paa Livstid, samt i øvrigt behandles efter Fdg. af 18de Decbr. 1767. Saa bør han og have sin Boeslod forbrudt, samt Jord til Kongen, om han nogen ejer. Endelig betaler han de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 52.

(Straffen for ulovligt Kroehold kan ikke cumuleres for hver enkelt Gang, den Skyldige har udskjenket stærke Drikke.)

I Sagen:

Procurator Lange, som Actor,

contra:

Lars Sørensen Winge.

(Afsagt den 23 Junii 1806.)

I Medhold af Kongelig Befaling udi Reskript til denne Ret af 29de April dette Aar er hertil indanket en den 28de Januari næstforhen ved Kjøbenhavns

Birketings Gjæsteret afsagt Dom udi en mod Lars Sørensen Winge for ulovligt Kroehold anlagt Sag, ved hvilken Dom fornævnte Winge er tilfunden at betale til Angiverne, nemlig Knud Bjørn 20 Rdlr. og Politiebetjenterne Knudsen og Franck 20 Rdlr., samt i Sagens Omkostninger 1 Rdlr. 1 Mk. 6 ß. Anledningen til Dommens Anke er, at den Tiltalte er tilfunden at betale dobbelte Bøder til de forskjellige Angivere. Vel er det nu saa, at den af Knud Bjørn og den af ovennævnte Politiebetjente angivne Overtrædelse af Frdg. af 30te April 1734 og 2den August 1786 er skeet til forskjellige Tider. Men da Begrebet om ulovligt Kroehold medfører, at det bestaaer i den Handlemaade, uden dertil at være berettiget, at udsælge stærke Drikke, og at ikke hver enkelt Gang, dette foretages, er en særskilt Forbrydelse, saalænge samme ikke særskilt paatales, saa kunne flere under een Sag paatalte Handlinger af dette Slags ei medføre særskilt Straf, ligesom den Omstændighed, at der have været flere Angivere, ei kan komme den Tiltalte til Last, hvorimod Angiverne maae finde sig i det tilfældige Tab, de kunne lide ved Concurrencen*).

Den ergangne Dom bliver altsaa saaledes at forandre, at Tiltalte kun udreder en Gang 20 Rdlr. Bøder, hvilke, paa Grund af Sagens Omstændig-

*) See Eunomia 2 Bind, Side 356-357. 441.

heder, blive at dele i 2 Dele, hvoraf den ene tilfalder Knud Bjørn, og den anden meerbemeldte Politiebetjente.

Derimod maa den af Actor her ved Retten gjorte Paastand om Salarium for ham og Actor ved Hjemtinget, som uhjemlet i Anordningerne, efter Sagens Omstændigheder, bortfalde.

Under Sagens Førelse og Behandling i første Instants er ingen Forsømmelse begaaet; heller ikke har den ved Overretten befalede Actor gjort sig skyldig udi noget ulovligt Ophold.

Thi kjendes for Ret: Hjemtingsdommen bør ved Magt at stande; dog saaledes at Lars Sørensen Winge ikkun een Gang bøder 20 Rdlr., der deles i 2 lige Dele, hvoraf den ene tilfalder Knud Biørn og den anden Politiebetjenterne Knudsen og Franch.

At efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 53.

(5—2—89 bør ei anvendes, naar det Factum, hvorved Nogen har fravendt et Boe Noget, har Tyveries formelle Egenskaber.)

I Sagen:

Prøve-Procurator Smith, som befalet Actor,

contra:

Arrestantinden Anne Margrethe Hansdatter og Arrestanten Niels Pedersen.

(Afsagt den 26 Juni 1806.)

Arrestantinden Anne Mrgrethe Hansdatter er sigtet for at have med Gift ombragt Jacob Antoni, og Arrestanten Niels Pedersen, for deri at have været Medvider, hvorhos de begge ere tiltalte for at have bestjaalet bemeldte Antonis Stervboe. Hvad det førstnævnte Delictum angaaer, da er det vel tilstrækkelig oplyst, at meerbemeldte Antoni er ombragt ved Gift, og adskillige Omstændigheder opvække en ikke ubetydelig Grad af Formodning om, at Arrestantinden har bibragt ham denne Gift, ligesom der og er nogen, skjøndt langt svagere, Formodning mod Arrestanten Pedersen om heri at have været Medvider. Men da begge de Tiltalte have nægtet Factum, og intet Vidne har forklaret Omstændigheder, der indeholde, eller lede til en tilforladelig Slutning om, at nogen af de Tiltalte heri har gjort sig skyldig, ligesom den Afdøde heller ingen Sigtelse i saa Henseende har gjort, saa kan ingen Straf under denne Passus af Sagen paalægges dem, hvilket og i Herredtingsdommen retteligen er antaget.

Derimod er det oplyst, at de Tiltalte paa en hemmelig Maade have udbragt adskillige Ting og

Penge af Boet. Dette deres Forhold har Herredsfogden retteligen anseet som Tyverie, thi 5—2—89, der ei bestemmer Begrebet om Arvesvig, men allene fastsætter Straffen derfor, maa forstaaes i Overeensstemmelse med de almindelige i Lovgivningen grundede Begreber, der bestemme Forskjellen mellem Tyverie og Bedragerie, hvoraf følger, at naar nogen ved en Handling, der har Tyveries Criterier, fravender et Boe noget, maa Tyvslovgivningen derpaa være anvendelig, hvorimod ovenmeldte Lovsted vil tjene til Regel, naar Factum ei havde de Egenskaber, som udmærke Tyverie *). Da nu de Tiltaltes Forhold aabenbar er i det første, og ingenlunde i det sidste Tilfælde, er det klart, at de maae straffes som Tyve.

Derimod kan det ikke bifaldes, naar Herredsfogden tillige har taget Hensyn til de 89 Rdlr., de Tiltalte, deels i Penge, deels i Varer skulde have fravendt Antoni, medens denne endnu var i Live; thi dette Factum er udenfor Actionsordren. Paa Grund heraf bør de 89 Rdlr. udgaae af den ved Herredstingsdommen dem paalagte Erstatning.

I øvrigt findes Dommerens Bestemmelse af Erstatning vel grundet, ligesom og den fastsatte Straf 2 Aars Tugthuusarbeide maa, i Følge Frdg. af 20de Febr. 1789 §. 1 og efter Sagens Omstændigheder,

*) Systematisk Udvikling o. s. v. S. 27-28.

ansees passende paa de Tiltalte, der begge ere over Lavalder, men ei tilforn bevisligen anseete med Tyvsstraf, hvorhos de retteligen ere dømte at betale Actionens Omkostninger.

Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget, saavelsom Proceduren her ved Retten, har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør ved Magt at stande, dog saaledes, at 89 Rdlr. udgaae af den ved samme bestemte Erstatning.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 54.

(En Brandstiftelse af et ganske eget Motiv. 6—19—1 maa anvendes endog hvor ubetydelige Eiendele antændes, naar disse ligge betydelige Eiendomme eller beboede Huse saa nær, at disse derved sættes i Fare, og det uagtet Brandens Udvidelse dertil hverken har været intenderet, eller er blevet foraarsaget.)

I Sagen:

Procurator Top, som befalet Actor,

contra:

Arrestantinden Karen Simonsdatter, Smeden Nilaus Andersens Hustrue.

(Afsagt den 1 Juli 1806.)

Det er med egen Tilstaaelse og Sagens øvrige Omstændigheder lovligt beviist, at Arrestantinden Karen Simonsdatter Smeden Nilaus Andersens Hustrue har sat Ild paa et i Reersøe Bye værende og sammes Gaardbeboere tilhørende Smedehuus, hvor hendes Mand efter Øvrighedens Foranstatning, som Afsindig, var indsat i en sammesteds indrettet Daarekiste. Hendes Hensigt med dette Foretagende var, efter hendes, ved samtlige Sagens Omstændigheder bestyrkede, Udsigende, at faae Leilighed til at befrie meerbemeldte hendes Mand, som hun da skjønnede at være ved sin Forstands fulde Brug, af Arresten, hvorom hun tilforn havde anholdt hos Byemændene, som ei, uden Øvrighedens Samtykke, turde bevilge saadant.

Ligeledes er det oplyst, at bemeldte Smede, der tilligemed den i samme indrettede Daarekiste er ansat til 34 Rdlr., var saaledes situeret, at den ikke umiddelbar grændsede til nogen af Byens øvrige Bygninger, og, at Vinden, paa den Tid Branden der fandt Sted, var stille, ligesom der heller ingen Skade er skeet i den Anledning, videre end at bemeldte Smede, hvorudi intet fandtes, foruden forberørte Daarekiste, afbrændte. Videre er det godtgjort, at hendes Mand tildeels ved hendes Forsorg blev reddet ved ovenanførte Leilighed; hvorhos han kort efter Branden, af vedkommende Dommer, der har modtaget hans edelige

Forklaring i Sagen, er befunden at have Fornuftens fulde Brug. Men, uagtet foranførte Omstændigheder tildeels tale til Fordeel for Arrestantinden, og Norske Lov 6—19—7 endog udtrykkelig bestemmer en mindre Straf for en Smedes Afbrændelse, er hun, ved den i Sagen ergangne Dom, rettelig anseet strafskyldig efter Lovens 6—19—1, efterdi det, paa Grund af N. L. 6—19—4 og det førstnævnte Lovsteds øvrige Indhold, maa antages, at disse Lovsteder forudsætte, at de der omhandlede Ting, som afbrændes, ligge saa langt fra andre Eiendomme af Vigtighed eller hvori Folk opholde sig, at deraf ingen Skade for disse kan være at befrygte, hvorimod den af hende antændte Smede laae inde i en beboet Bye og var omgivet med andre Huse, hvoraf endog et laae i en Afstand af 7 Alen derfra. Hjemtingsdommen bliver derfor i Henseende til Arrestantinden at stadfæste, dog saaledes at hun ifølge 6—19—1 endvidere tilpligtes at betale 40 Lod Sølv til det afbrændte Huses Eier. Under Sagens Førelse og Behandling i 1ste Instants er ei begaaet nogen Forsømmelse, ligesom de her ved Retten befalede Sagførere ei heller deri have gjort dem skyldige.

Thi kjendes for Ret: Hjemtingsdommen bør, forsaavidt paaanket er, ved Magt at stande, dog saaledes at Arrestantinden Karen Simonsdatter, Smed Nilaus Andersens Hustrue endvidere bør betale til Reersøe Byes Gaardbeboere 40 Lod

Solv. Det Idømte at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 55.

(Beneficium divisionis kan ei tillægges flere Debitorer, der i Forening have udstædt et Gjeldsbrev.)

I Sagen:

Hørkræmmer Johan Plenge,

contra:

Skibscapitain Niels Peder Sandgaard.

(Afsagt den 7 Juli 1806.)

Hovedcitanten Hørkræmmer Johan Plenge søger under nærværende Sag Contracitanten Skibscapitain Niels Peder Sandgaard tilpligtet, ifølge Obligation af 22de September 1803, at betale sammes paalydende Sum 619 Rdlr., med Renter fra bemeldte Dato samt en passeret Arrestforrings saavelsom denne Processes Omkostninger, efter en derover fremlagt Regning af 14de April sidstleden, til Beløb 39 Rdlr. 3 Mk. 5¾ ß. med Tillæg af 5 Rdlr. 3 Mk. 1½ ß. efter Opgivelse i Indlæg af 9de Juni sidstleden, hvorhos han har paastaaet bemeldte Arrestforretning stadfæstet. Contracitanten Skibsca-

pitain Niels Peder Sandgaard har derimod ei allene paastaaet Hovedsøgsmaalet afviist eller sig frifunden, samt den passerede Arrestforretning underkjendt, men endog sig tillagt Reparation for den ham ved samme paaførte Tort og Creditspilde, hvorhos han har paastaaet Hovedcitanten tilpligtet at betale til hans befalede Sagfører et billigt Salarium. Denne sin Procedure har Contracitanten grundet paa den Omstændighed, at det paastævnte Gjeldsbrev ei er udstædt af ham allene, men tillige af en unævnt Mand, af hvem det halve af forbemeldte Gjeldsbrevs paalydende Capital formeentlig burde søges; hvis Aarsag Contracitanten holder for, at han urettelig er sagsøgt til at betale det hele, især da det ei er udgjort, at der ei er nogen Betaling at erholde hos hans Medskyldner.

Men Contracitanten og hans Meddebitor have i det paastævnte Gjeldsbrev forpligtet dem tilsammen og som en moralsk Person, uden at betinge dem noget Beneficium divisionis, hvorfor det maa ansees overeensstemmende med Sagens Natur, at enhver af dem kan søges for Obligationens fulde paalydende Sum. Herimod kan heller ikke hentes noget tilstrækkeligt Argument af 1—23—13 og 14; thi, om det end af disse Lovsteder antages at være klart, at flere Medforlovere, naar de ei ved den Clausul "een for alle og alle for een", eller paa anden Maade have renunceret derpaa, maae nyde det ovenbeørte Bene-

ficium, saa kan der dog ei med Grund drages nogen Slutning fra det, der er bestemt til Fordeel for flere Medforlovere, der paatage sig en andens Gjeld, og i Hensyn til hvilke desaarsag den favorableste Fortolkning af Contracten maa anvendes, til hvad der skal gjelde, naar flere i Forening med hinanden have, som in casu, oppebaaret Valuta, hvorfor de udstæde et Gjeldsbrev, til hvilket Tilfælde der heller ikke kan drages nogen Analogie fra det Beneficium divisionis, 5—2—83 i Almindelighed tillægger flere Medarvinger, efterdi dette Lovsted forudsætter, at enhver af dem har imodtaget sin Andeel særskilt, hvorimod Contracitanten, som foranført, i Forening med sin Medskyldner, har oppebaaret Valuta for det paastævnte Gjeldsbrev. Contracitanten, der heller ikke under den ovennævnte Arrestforretning har fremsat foranførte Exception, kan altsaa ikke fritages for at tilsvare den paastævnte Sum, ligesom han og bør betale de heraf paastaaede Renter.

Ligeledes maa han, i Hensyn til at den omtvistede Obligation lyder paa skadesløs Betaling, tilfindes at betale Processens og Arrestforretningens Omkostninger, hvilke blive at bestemme efter den i saa Henseende fremlagte Regning og gjorte Angivelse, hvorimod ingen Erindring er fremsat. Endelig bliver den passerede Arrestforretning at stadfæste, og, som en Følge heraf, Hovedcitanten for Contracitantens Tiltale at frifinde.

Til Slutning bemerkes, at den for Contracitanten befalede Sagfører ei har gjort sig skyldig i noget uforsvarligt Ophold.

Thi kjendes for Ret: Contracitanten Skibscapitain Niels Peder Sandgaard bør indfrie den paastævnte Obligation af 22de September 1803 og, imod Regres, som han bedst veed, vil og kan, til Hovedcitanten Hørkræmmer Johan Plenge betale sammes paalydende Sum 619 Rdlr. med Renter 4 prCto. deraf fra fornævnte Dato til Betaling skeer, samt Processens og den passerede Arrestforretnings Omkostninger med 45 Rdlr. og 5 Sk. Fremdeles bør forberørte under 5te Febr. d. A. for ovennævnte Gjeld paa Contracitantens Person og Gods effectuerede Arrest, som lovlig, ved Magt at stande. Derimod bør Hovedcitanten for Contracitantens Tiltale i denne Sag fri at være*).

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

*) Mulct for unødig Trætte fandt Retten ei Grund til at paalægge Contracitanten; thi Aarsagen til at han blev dømt til at betale Processens Omkostninger, laae, som Dommens Præmisser vise, allene i den paastævnte Forskrivnings Udtryk, der ei tillod at ophæve samme, (thi da vilde Hovedcitanten ei have erholdt den betingede skadesløse Betaling), og ingenlunde deri, at Sagen fandtes aabenbar temeraær, hvilket Forordningen af 23de Decbr. 1735 forudsætter.

No. 56.

(Naar Faderen til et uægte Barn døer, inden Barnet har fyldt sit 10 Aar, et hans Boe ikke forpligtet til at præstere Alimentationshjelp for den tilbagestaaende Tid) *).

I Sagen:

Dagleier Hans Peter Hansen af Odense,

contra:

General-Lieutenant og Kammerherre Hr. Friderich Siegfried, Baron af Rantzou til Friderichslund, samt dennes brugte Fuldmægtig Jacob Severin Roosen, saa og afgangne Skomager Hans Peter Christian Brandts Enke Birthe Hansdatter, samt bemeldte Afdødes Arvinger og Creditorer.

(Afsagt den 21 Juli 1806.)

Appellanten Dagleier Hans Peter Hansen af Odense fører under nærværende Sag Anke over det af General Lieutenant og Kammerherre Hr. Friderich Siegfried, Baron af Rantzou til Friderichslund ved Fuldmægtig Jacob Severin

*) Confr. min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 2 Bind Side 324-327.

Roose afholdte Skifte efter afgangne Skomager Hans Peter Christian Brandt, under hvilket Skiftes Behandling Appellanten havde fordret 136 Rdlr., som Opdragelseshjelp for 2 uægte Børn, fornævnte Afdøde skal have avlet med Appellantens Hustrue Christiane Madsdatter, medens denne var i ugift Stand.

Denne Fordring blev nemlig Appellanten fraskjendt, paa Grund af, at den i Forordningen 14de October 1763 bestemte Opfostringshjelp alene paaligger Barnefaderen, medens han er i Live, men ikke hans Boe, efter hans Død. Derhos har Skifteforvalteren, efter Appellantens Mening, antaget adskillige urigtige og ubeviste Krav, og derfor givet Vedkommende Udlæg under Skiftet, ligesom der og skal have været adskilligt Korn og Høe m. v. ved Stervboehuset, som ikke skal væreført Stervboet til Indtægt.

Dersom det antoges, at uægte Børn eller disses Mødre for den i ovennævnte Forordning fastsatte Alimentationshjælp, kunde, som Creditorer, søge Betaling i Barnefaderens Stervboe, i Hensyn til den Tid, der fra Faderens Død er tilbage indtil det 10de Aars Fylde, saa vilde Resultatet heraf blive, at uægte Børn i saa Henseende havde større Rettigheder end ægte Børn, der ingenlunde, som Creditorer, kunne fordre Udlæg i Forældrenes Boe for hvad der maatte behøves til deres Underholdning og Opdra-

gelse, men maae lade dem n..e med hvad der, efterat alle Creditorerne have faaet fuld Betaling, kan blive tilovers *).

Imidlertid er det klart, at hiint Resultat er i Strid med Lovens Grundsætninger, hvorfor det ingenlunde kan antages, at Forordningen 14de October 1763 har Hensyn til at tillægge uægte Børn og disses Mødre nogen Ret til Opfostringshjelp videre end for den Tid, Fædrene blive i Live. Da nu Appellantens Fordring er grundet paa den modsatte Forudsætning, og det, efter det, som er passeret saavel under Skiftebehandlingen, som under nærværende Sag, samt under en ved det nu ophævede Fyenboe Landsting til bemeldte Skiftebehandlings Underkjendelse anlagt, men af Mangel paa behørig Indstævning afviist Sag, maa antages, at Appellanten intet paa sin Hustrues Vegne har at fordre for den Tid, afdøde Brandt var i Live, saa maa Appellanten, saavel paa Grund heraf, som i Betragtning af, at hans Hustrue har, i Følge en den 21de September 1801 gjort Paategning paa en foregaaende Forening af 26de Febr. s. A., hvilken Citanten selv har underskrevet, renunceret paa al sin Ret i Hensyn til sine Børn, imod at Brandt forsørgede Børnene sin Livstid, hvilket det ei er avanceret at han har misligholdt, være uberet-

*) Det ovenanførte bestyrkes og ved den Betragtning, at Alimentationshjelpen er et Surrogat for den personlige Opdragelses Pligt.

tiget til at erholde den paastaaede Sum udlagt i afdøde Brandts Boe, hvorfor og hans øvrige Anke over sammes Behandling, som incompetent, maa bortfalde. Af den her ved Retten til at udføre Sagen paa Appellantens Vegne befalede Sagfører er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Den passerede Skiftebehandling bør, forsaavidt paaanket er, ved Magt at stande.

No. 57.

(Naar det er beviist, at Besidderens Foregivende om Maaden, hvorpaa Tingen er erhvervet, er usandt, kan det i 6—17—10 foreskrevne Vidnebeviis ei ansees fornødent for at fælde ham som Tyv *). En Eier kan selv ansees som gyldigt Vidne om at en Anden har været i Besiddelse af hans Ting, naar Omstændighederne ere saaledes beskafne, at denne ingen Interesse kan have i at paasige den anden det omforklarede Factum **). Tyverie er fuldbyrdet, naar Apprehensions-Acten er tilendebragt, skjøndt den Apprehenderende ei faaer Tingen bortført ***). En Skriver draget til Ansvar for utilbørlig Ophold med et Tingsvidnes Beskrivelse i en Justitssag.)

*) Cfr. systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie m. v. S. 308.

**) S. Skr. 292.

***) S. Skr. S. 11-12.

I Sagen:

Procurator Kier, som befalet Actor,

contra:

Arrestanten Huusmand og Skræder Christen Jørgensen.

(Afsagt den 22 Juli 1806.)

Det maa, under nærværende Sag, der i første Instants er behandlet ved Lollands Sønder Herredsting, ansees beviist, at Arrestanten Huusmand og Skrædder Christen Jørgensen har fraſtjaalet sin Fader Jørgen Christensen en Deel Hør; thi vel er der ei fra Sidstmeldtes Side ført et saadant Vidnebeviis for hans Eiendomsret til bemeldte Hør, som 6—17—10 omhandler; men da fornævnte Artikels i saa Henseende givne Forskrift er grundet paa den Formodning, der, i Medhold af Sagens Natur og Lovens Bud i 5—5—3, er for Besidderen, og denne Formodning in casu maa bortfalde, efterdi det med flere Vidner er godtgjort, at den Maade, hvorpaa Arrestanten har foregivet at have erhvervet bemeldte Hør, er urigtig, saa maa det i Hensyn hertil, og da Jørgen Christensen har gjort den i bemeldte Artikel paabudne Tilhjemlings Eed, som ovenanført, antages, at Arrestanten har stjaalet forberørte Hør. — Ligeledes er det af ovennævnte Jørgen Christensen og Ungkarl Peder Christensen om-

vundet, at Arrestanten Søndagen den 20de April sidstleden om Aftenen blev truffet paa Jørgen Christensens Skjæreløe med Hakkelse, som han fyldte i en Sæk, men undløb i det samme, og lod Sækken med Hakkelse efterligge, og begge foranførte Vidner maae ansees som aldeles lovfaste, da den Omstændighed, at den omforklarede Hakkelse tilhørte Jørgen Christensen selv, ei mindste Maade kan gjøre ham interesseret i Sagen, hvorunder der ei spørges om hans Eiendomsret til Hakkelsen, men blot om hvorvidt Tiltalte har søgt at tilvende sig samme. Factum er saaledes ved den paaankede Dom retteligen antaget at være beviist, men in jure kan det ikke bifaldes, naar Herredsfogden blot har anseet samme for et attenteret Tyverie; thi ved at fylde Hakkelsen i Sækken, havde han allerede bemægtiget sig den, og saaledes fuldbragt Tyveriet, skjøndt han siden igjen fandt sig nødsaget til at give Slip derpaa. Iøvrigt kan videre Forbrydelse ei antages at være Arrestanten overbeviist. Betræffende Arrestantens Straf, da maa den ham ved bemeldte Dom tilkjendte af 4 Maaneders Forbedringshuusarbeide, i Hensyn til Omstændighederne, og da Arrestanten er over Lavalder, men ei tilforn anseet for Tyverie, bifaldes, ligesom Arrestanten og med Føie er tilfunden at betale Actionens Omkostninger.

Herredstingsdommen vil altsaa, i Følge heraf, og da det af denne Doms Præmisser kan sees, hvor

vidt de Præmisser, der ligge til Grund for Hjemtingsdommen, bifaldes, blive at stadfæste, dog med den Forandring, at Skriveren Birkedommer Friis betaler de Omkostninger, der ere medgaaede fra 12te til 22de Mai sidstleden, da den længste Tid, der med Billighed kunde tilstaaes ham til Beskrivelsen af det den 5te samme Maaned sluttede ingenlunde vidtløftige Tingsvidne var til 12te næstefter, hvorimod han først den 22de samme Maaned har bortsendt samme. Derhos bliver han at ansee med den ringeste Mulct efter Forordningen 3die Juni 1796 §. 35. Iøvrigt er ingen Forsømmelsen begaaet under Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget, der kan paadrage Vedkommende Ansvar. Heller ikke har noget ulovligt Ophold fundet Sted under Sagens Førelse her ved Retten.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør ved Magt at stande, dog saaledes, at Birkedommer Friis udreder de Omkostninger, som ere medgaaede fra 12te til 22de Mai sidstleden. Saa bør og fornævnte Birkedommer Friis bøde 10 Rigsdaler til Mariboe Amts Fattigkasse. Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 58.

(Forordningen 18 Decbr. 1767 anvendt, skjøndt Morderen nægtede, at have handlet af Kjedsommelighed til Livet.)

I Sagen:

Procurator Lange, som befalet Actor,

contra:

Arrestanten Erich Lycke.

(Afsagt den 4 August 1806.)

Det er med Arrestanten Erich Lykkes egen Bekjendelse samt Sagens øvrige Omstændigheder tilstrækkelig beviist, at han den 2den Juni sidstleden har i Odense Tugthuus, hvor han, i Følge Høiesterets Dom af 5te September f. A., for tyrannisk og uchristeligt Forhold mod sin Hustrue, var hensat paa 2 Aar, tilføiet den sammesteds indsatte Dreng Christen Olsen et Slag med en Steen i Panden og et Knivsnit i Underlivet, hvilket sidste ved den afholdte Obductionsforretning er befundet at have været Aarsag til bemeldte Christen Olsens kort efter paafølgende Død, ligesom Obducenterne og have erklæret det for vulnus absolute lethale. Det er derhos oplyst, at Arrestanten, med fuldkomment Forsæt og Overlæg, har udført dette Mord, hvortil den Dræbte, ifølge Arrestantens Forklaring og de oplyste

Omstændigheder, ikke haver givet ham mindste Anledning. Derimod har Arrestanten forklaret, at han har fattet den Beslutning at dræbe meerbemeldte Dreng, fordi han ikke havde fundet Leilighed til at myrde et andet Tugthuuslem, som, efter hans Foregivende, skal have paaført ham adskillige Fornærmelser, hvorhos han bestemt har nægtet, at det udøvede Mord er motiveret ved Kjedsommelighed til Livet.

Vel kunde det nu synes, at Arrestanten, da han saaledes, efter sin Forklaring, ei har havt anden Bevæggrund til det udøvede Mord end Lyst til at gjøre en Ulykke, er qvalificeret til at ansees efter Forordningen 7 Februarii 1749, i Overeensstemmelse med hvilken Forordning Byetingsdommen er afsagt. Imidlertid giver Sammenligningen mellem Indholdet af denne Anordning og af den seenere Forordning af 18de Decbr. 1767 megen Anledning til at antage, at denne sidste har Hensyn til alle de Tilfælde, som omhandles i den førstnævnte, og at disse Anordninger allene deri ere forskjellige fra hinanden, at Forordningen af 7de Februari 1749 er blevet staaende ved det blotte udvortes Factum, at et Menneske, uden al udvortes Anledning, forsætlig ombringes, Forordningen 18de Decbr. 1767 derimod er trængt ind i Gjerningens Bevæggrund, som den har forudsat at være Kjedsommelighed til Livet, af hvilken Aarsag den og har forandret den i den

ældre Anordning bestemte Straf*). Men, om end denne Mening ikke i det Heele antages, og om det end ansees for en afgjort Sag, at der gives Tilfælde, hvor et Mord ligesaa lidet er bevirket ved Ulyst til Livet, som ved Begjerlighed efter at erhverve Fordeel, eller at afværge Skade, eller ved Hævnelyst og deslige, men er motiveret ved blot Skadefroheb og Blodtørst, er dog saameget klart, at Morderens eget Foregivende, ei at have dræbt af Kjedsommelighed til Livet, ei kan være nok, for at efterlade at anvende Forordningen af 18de Decbr. 1767; thi enhver, der myrdede af Kjedsommelighed til Livet, behøvede, under denne Forudsætning, for at sætte sin Plan igjennem, blot at nægte denne Bevægaarsag. Det er saaledes, hvorledes man end i øvrigt fortolker den oftnævnte Forordning af 1767, afgjort, at et Mord, hvortil ingen udvortes Anledning lader sig opdage, bør bedømmes efter sammes Bydende, naar ikke særdeles Omstændigheder vise, at det er frembragt af blot Ondskab, uden at nogen anden Hensigts Opnaaelse derved har været intenderet.

Ligesom nu Overretten, med Hensyn hertil, har fundet sig foranlediget til ved Kjendelse af 22de sidstleden at foranstalte en nærmere Undersøgelse af de Omstændigheder, som kunde tjene til Veiledning ved

*) Cfr. Eunomia 3 B. Side 139-142.

Bedømmelsen af det paatalte Mords Bevægaarsager, saaledes skjønnes det ikke rettere, end at saavel de Oplysninger, som ere fremkomne i Ahledning af bemeldte Kjendelse, som de, der allerede forud vare tilveiebragte, langt fra at opvække nogen Sandsynlighed for, at Arrestanten havde andet Motiv til det paa Christen Olsen begaaede Mord end Ulyst til Livet, endog bekræfte det modsatte.

Foruden at Arrestantens Forklaring om Anledningen til Mordet laborerer af en høi Grad af indvortes Usandsynlighed; saa er hans Fremgangsmaade under hele Sagen saaledes beskaffen, som den maatte formodes af den, der havde dræbt, for at miste sit eget Liv. Hertil maa fornemmelig regnes hans strax afgivne utilbageholdne Tilstaaelse af Gjerningen og vedvarende Benægtelse af, at samme har været motiveret ved Kjedsommelighed til Livet, samt Forsikring, at han, da han besluttede og udøvede samme, havde sin fuldkomne Forstands Brug, uagtet de ham givne Spørgsmaale lettelig kunde føre ham paa at foregive hiint Motiv, eller paaskyde Mangel af Fornuftens Brug, saafremt han havde intenderet at vedligeholde sit Liv; fremdeles den Ligegyldighed han, efter at have anhørt Bytingsdommen, viiste, da Dommeren spurgte, om han ønskede samme appelleret*); og endeligen den Erklæring, han, under

*) Han svarede nemlig, at han overlod alt i saa Henseende til Øvrigheden. Ved Dommens For-

det den 26de sidstleden afholdte Forhør, da der, i Henfyn til ovenmeldte Kjendelse, blev anstillet en skarpere Undersøgelse om hans Gjernings Motiver end forhen, afgav, at han, hvis det stod til ham, hellere ønskede at beholde Livet end udstaae Dødsstraf, samt, at han ikke vidste, om det begaaede Drab vilde have Livsstraf eller Slaveriet til Følge, hvilket sidste strider mod hvad han under det den 2den Juni sidstleden optagne Undersøgelsesforhør paa en Tid, da det synes at han ei saa nøie har tænkt paa at læmpe sin Forklaring efter den Plan at paaføre sig Livsstraf, har udsagt, nemlig, at han forud vidste, at den begaaede Gjerning, hvis den foraarsagede Christen Olsens Død, vilde virke Livsstraf. Heller ikke give de under ofterørte den 26de Juli optagne Forhør afgivne Vidnesbyrd om Arrestantens Opførsel i Tugthuset Anledning til at tiltroe ham den Tænkemaade, der maatte forudsættes, naar et Menneske nogensinde skulde kunne udøve Drab blot af Blodgjerrighed. Vel kan nu paa den anden Side ikke nægtes, at de Forbrydelser, hvorfor

kyndelse erklærede han dog, at han ønskede samme appelleret, for om muelig, at kunne erholde nogen Formildelse, hvorved han upaatvivlelig blot havde Hensyn til den dicterte Livsstrafs Beskaffenhed. Derimod erklærede han sig utilfreds med Overrettens her meddeelte Dom, da denne blev ham forkyndt.

han tilforn er dømt, synes at indeholde Spor til en skadefroe Tænkemaade. Imidlertid kan dog herfra ikke hentes tilstrækkelig Grund til at tillægge ham et saadant Sindelag i den Grad, som Muligheden af et sligt Mord vilde udkræve, endnu mindre til, tvertimod hvad de ellers tilveiebragte Oplysninger gjøre psychologisk rimeligt, at antage Virkeligheden af, at Arrestanten ene og allene har intenderet at gjøre en Ulykke.

Efter saadan Sagens Beskaffenhed maa Arrestanten antages at være udi det i Forordningen 18de Decbr. 1767 omhandlede Tilfælde og altsaa straffes efter dennes Bydende. Dog bliver heri at gjøre den Modification, at han hensættes til Arbeide i Rasphuset for Livstid, da Aarsagen, hvorfor Lovgiveren i bemeldte Forordning har villet, at dette Straffested, efter nogen Tids Forløb, skulde ombyttes med Slaveriet, ifølge Placaten af 19de Novbr. 1803, maa antages nu ikke længere at finde Sted. Fremdeles maa Arrestanten og, paa Grund af 6—6—1, samt Forordningen 6 Febr. 1694, ansees med Boeslods og Jords Forbrydelse; thi Forordningen af 1767 fastsætter allene de Straffe, som, relativ til det der omhandlede Drab, skulle træde i Livsstraffens Sted, og har, ligesaalidet som andre Lovsteder og Anordninger, der sætte Straf for adskillige Arter af qvalificeret Drab, til Hensigt, at forandre Lovgivningens almindelige Bydende, angaaende Behandlingen

af Drabsmandens Formue. Endeligen haver Arrestanten at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget, samt dens Procedure her ved Retten, skjønnes ingen Forsømmelse at være begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Erich Lykke bør kagstryges og brændemærkes paa Panden, og derefter hensættes til Arbeide i Rasphuset paa Livstid, samt iøvrigt behandles efter Forordningen af 18de Decbr. 1767. Saa bør han og have sin Boeslod forbrudt, samt Jord til Kongen, om han nogen eier.

Endelig betaler han de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 59.

(Forordningen 5te Februari 1751 kan ei anvendes paa en fremmed Skipper, som her i Landet begaaer den sammesteds ommeldte Misgjerning *). Arbitrair Straf for Bedragerie.)

I Sagen:

Procurator Demant, som befalet Actor,

*) Cfr. Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 208-211.

han tilforn er dømt, synes at indeholde Spor til en skadefroe Tænkemaade. Imidlertid kan dog herfra ikke hentes tilstrækkelig Grund til at tillægge ham et saadant Sindelag i den Grad, som Muligheden af et sligt Mord vilde udkræve, endnu mindre til, tvertimod hvad de ellers tilveiebragte Oplysninger gjøre psychologisk rimeligt, at antage Virkeligheden af, at Arrestanten ene og allene har intenderet at gjøre en Ulykke.

Efter saadan Sagens Beskaffenhed maa Arrestanten antages at være udi det i Forordningen 18de Decbr. 1767 omhandlede Tilfælde og altsaa straffes efter dennes Bydende. Dog bliver heri at gjøre den Modification, at han hensættes til Arbeide i Rasphuset for Livstid, da Aarsagen, hvorfor Lovgiveren i bemeldte Forordning har villet, at dette Straffested, efter nogen Tids Forløb, skulde ombyttes med Slaveriet, ifølge Placaten af 19de Novbr. 1803, maa antages nu ikke længere at finde Sted. Fremdeles maa Arrestanten og, paa Grund af 6—6—1, samt Forordningen 6 Febr. 1694, ansees med Boeslods og Jords Forbrydelse; thi Forordningen af 1767 fastsætter allene de Straffe, som, relativ til det der omhandlede Drab, skulle træde i Livsstraffens Sted, og har, ligesaalidet som andre Lovsteder og Anordninger, der sætte Straf for adskillige Arter af qvalificeret Drab, til Hensigt, at forandre Lovgivningens almindelige Bydende, angaaende Behandlingen

af Drabsmandens Formue. Endeligen haver Arrestanten at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse og Behandling ved Hjemtinget, samt dens Procedure her ved Retten, skjønnes ingen Forsømmelse at være begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Erich Lykke bør kagstryges og brændemærkes paa Panden, og derefter hensættes til Arbeide i Rasphuset paa Livstid, samt iøvrigt behandles efter Forordningen af 18de Decbr. 1767. Saa bør han og have sin Boeslod forbrudt, samt Jord til Kongen, om han nogen eier.

Endelig betaler han de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 59.

(Forordningen 5te Februari 1751 kan ei anvendes paa en fremmed Skipper, som her i Landet begaaer den sammesteds ommeldte Misgjerning *). Arbitrair Straf for Bedragerie.)

I Sagen:

Procurator Demant, som befalet Actor,

*) Cfr. Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 208-211.

contra:

Arrestanten Jonas Grønsteen.

(Afsagt den 5 August 1806.)

Det er tilstrækkelig oplyst, at Arrestanten Jonas Grønsteen, der maa antages at være over Lavalder, til egen Fordeel har forbrugt den Fragt, som han havde fortjent med den af ham førte svenske Nordbaad Bruden kaldet, af hvilken Fragt han skulde betale Folkene, og derhos tilsvare Eieren Kjøbmand Johan Eckstrand i Sverrig ⅓ Deel, samt at han, efterat være kommen i Pengetrang, for at kunne betale Folkene, har solgt bemeldte Nordbaad her i Staden, og selv beholdt Kjøbesummen.

For ovenanførte lovstridige Forhold har Actor paastaaet Arrestanten, paa Grund af Forordningen 5te Februari 1751, anseet efter Forordningen af 20de Februari 1789 §. 4. Men om end førstmeldte Forordning, der forudsætter saadanne Fartøier, hvorpaa Skipper og Styrmand ere ansatte, kunde anvendes paa den Baadfører, der, paa en underfundig Maade, disponerer over den ham betroede Baad, saa maa den dog in casu være uanvendelig af den Grund, at den alene er givet mod de danske Søefarende, der gjøre sig skyldige i den der omhandlede Misgjerning, hvorfor den, ligesom den paa den ene Side maa være anvendelig paa disse, skjøndt de i fremmede Lande begaae slig Misgjerning, paa den anden Side ei kan

blive Reglen, naar fremmede Søefarende udøve Forbrydelsen i dansk Territorium. Arrestanten, der, paa Grund af det Kongelige Danske Cancellies Skrivelse til Politiemesteren Etatsraad Haagen af 10de Juni sidstleden, og i Følge de sammesteds anførte Omstændigheder, skal dømmes ved de danske Domstole, kan altsaa ei blive at straffe i Hensyn til oftmeldte Forordning, hvorimod det, paa Grund af Sagens Natur og Lovens Fortale, samt 1—1—5, maa antages, at han bør straffes i Overeensstemmelse med de almindelige Love, hvorunder det paatalte Forhold kan indbefattes. Som en Følge heraf bliver han for det foretagne svigagtige Salg at ansee, i Analogie af Forordningen 20de Februari 1789 og Placat 15de Januari 1790, med Arbeide i Forbedringshuset, og Tiden efter Omstændighederne at bestemme til 1 Aar. Derhos maa Placaten af 19de April 1805 anvendes paa Arrestanten, som Udlænding, der ei i det sammesteds bestemte Tidsrum har havt Ophold her i Riget *). Saa bliver han og pligtig at betale til fornævnte Eckstrand eller til Consul Edward Gram paa hans Vegne de af den oppebaarne Fragt, i Følge Actors rigtig befundne Beregning, til Rest skyldige 8 Rdlr. 3 Mk. 10⅔ ß., hvorimod det ikke under nærværende Sag kan afgjøres, hvorvidt Baaden qvæstionis, der

*) See mit Supplement 2 Deel S. 181-82, hvor det er viist, hvorfor denne Anordnings Anvendelse bør bestemmes ved Dom.

er solgt til Anders Wilhelmsen, mod hvem der ikke er fundet Anledning til at anstille Tiltale, bør udleveres meerbemeldte Eckstrand, eller ikke, af hvilken Aarsag det heller ikke for nærværende Tid kan paalægges Arrestanten at erstatte sammes Værdi, hvorimod behørig Reservation bliver at tillægge oftmeldte Eckstrand.

Endelig haver Arrestanten at betale Actionens Omkostninger.

Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Jonas Grønsteen bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i 1 Aar, samt efter udstaaet Straf ved Politiets Foranstaltning bringes ud af Landet. Saa betaler han og i Erstatning til Kjøbmand Johan Eckstrand, eller til Consul Edward Gram paa hans Vegne 8 Rdlr. 3 Mk. 10⅔ Sk. under Forbeholdenhed af fornævnte Eckstrands Ret til Erstatning for det Tab, denne maatte lide ved det paatalte ulovlige Salg af den under nærværende Sag omhandlede Nordbaad Bruden kaldet. Endelig betaler Arrestanten de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 60.

(Ufordeelagtige og i aabenbar haanende Udtryk fremsatte Domme over Medborgeres Forstandsevner ere Gjenstande for Injurielovene.)

I Sagen:

Kjøbmand Johannes Larsen af Odense,

contra

Odense Byes eligerede Borgere.

(Afsagt den 18 August 1806.)

Ved Hovedstævning af 5te April sidstleden har Kjøbmand Johannes Larsen af Odense paaanket en den 3 Marts næstforhen ved Odense Byeting afsagt Dom udi en af Odense Byes eligerede Borgere mod Hovedappellanten anlagt Injuriesag, ved hvilken Dom der er tillagt bemeldte eligerede Borgere Mortification, og Hovedappellanten derhos er bleven anseet med en Mulct af 20 Rdlr. til meerbemeldte Byes Fattigkasse, samt tilpligtet at betale Vederparternes befalede Sagfører 8 Rdlr. i Sallarium.

Denne Dom har Hovedappellanten paastaaet aldeles underkjendt, tilsidesat og saaledes forandret, at han frifindes for Vederparternes Tiltale og disse tilpligtes at betale ham Processens Omkostninger for begge Retter med noget tilstrækkeligt.

Derimod have ovenmeldte eligerede Borgere, i Følge Contrastævning af 24de Mai sidstleden, paaanket Dommen, deels til Stadfæstelse, deels til Skjerpelse derhen, at Mulcten, som de i 1ste Instants havde paastaaet bestemt til 50 Rdlr., fastsættes til 200 Rdlr., og Hovedappellanten tilfindes at betale Processens Omkostninger for begge Retter, samt Sallarium til deres her ved Retten befalede Sagfører Procurator Gregersen.

Med de under det erhvervede Tingsvidne af 2det, 3die og 4de Vidne aflagte Forklaringer; maa ansees oplyst, at Hovedappellanten har sagt om Contraappellanterne, at de vare Dosmere. Derimod er det ikke tilstrækkelig oplyst, at han, saaledes som Contraappellanterne endvidere have sigtet ham for, har beskyldt dem for at være slette Mænd.

Forsaavidt Hovedappellanten her ved Retten har indskudt sig under 6—21—1, som han har formeent at være anvendelig paa nærværende Sag, saa kan denne Formeening ikke bifaldes, deels fordi det ei er oplyst, at der den Tid, Hovedappellanten i Giestgiver Rulands Huus brugte ovennævnte Udladelse, sammesteds var en saadan Forsamling tilstæde, som bemeldte Artikel forudsætter, deels fordi Hovedappellanten ei har godtgjort, at han har givet en saadan Erklæring, som i saa Fald vilde have været fornøden.

Hvad dernæst Hovedappellantens Yttring, at

Udtrykket: "Dosmere" ei kan ansees injurierende, angaaer, da, om det end i Almindelighed kan antages, at Dommene over en Medborgers Forstandsevner ordentligviis ligge uden for Injurielovenes Grændser, saa følger dog deraf ingenlunde, at man ustraffet kan fremsætte slige Domme i saa aabenbar haanende Udtryk, som det omhandlede, der er aldeles qvalificeret til at henføres til den i 6—21—4 omtalte Klasse af injurierende Udladelser. Hovedappellanten er altsaa ved Byetingsdommen rettelig anseet med Mulct, der ikke findes overdreven, ligesom Contraappellanternes Paaanke til sammes Skjærpelse, der endog for endeel i Formen er forkastelig, forsaavidt den nemlig gaaer udenfor hvad der i første Instants fra Contraappellantens Side var paastaaet, heller ikke kan bifaldes, af hvilken Aarsag og Processens Omkostninger her ved Retten blive at ophæve, og Procurator Gregersen maa ansees uberettiget til Salarium.

Under Sagens Drift har intet ulovligt Ophold fundet Sted ved nogen af Retterne.

Thi kjendes for Ret: Byetingsdommen bør ved Magt at stande. Processens Omkostninger for Overretten ophæves. Det Idømte udredes inden 8te Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 61.

(En betinget Mortificationsdom, i Overeensstemmelse med en Bevilling, der udkrævede Stevnings Udtagelse til to Retter, for at erholde Mortification.)

I Sagen:

Procurator Niels Giellerup af St. Croix i America paa Kjøbmand William Ahstons samt forhenværende Skifteforvalter Justitsraad Nielsens Vegne

til

Mortification.

(Afsagt den 18de August 1806.)

Ved Kongelig Bevilling af 7de Decbr. 1804 er det blevet Procurator Niels Giellerup af St. Croix i America tilladt, at han, paa Kjøbmand William Ahstons samt forhenværende Skifteforvalter Justitsraad Nielsens Vegne, ved Stevning til denne Ret, som 3 Gange efter hinanden skulde indrykkes i de Kjøbenhavnske Berlingske Aviser, Addresse-Contoirets Efterretninger og den Altonaiske Mercur, og ligeledes ved Stevning til Christiansteds Byeting, som trende Gange efter hinanden skulde indføres i St. Croix trykte Aviser, med Aar og Dags Varsel, maatte indkalde den eller dem, som maatte have tvende sammesteds benævnte Pan-

teobligationer i Hænde, nemlig een udstædt den 20de October 1789 af Baron Lucas de Bretton paa egne og Baron Peter de Brettons Vegne til Handelshuset Selbye & Comp. her i Staden, stor 8000 Rdlr. DCt., med første Prioritet i Husene No. 1 i Kongensgade og No. 17 i Kirkegaden i bemeldte Christianssted, og en anden udstædt den 5te October 1790 af Baron og Kammerjunker Friderich de Bretton til Baronerne Lucas & Peter de Brettons Boe, stor 16,500 Rdlr. med Prioritet i Huset No. 17 i Kirkegaden udi Christianssted, til med berørte Panteobligationer at fremkomme og deres lovlige Adkomst dertil at bevisliggjøre, hvorhos Bevillingen fastsætter, at, saafremt ingen inden foreskrevne Tids Forløb dermed skulde melde sig, maa der paa meerbemeldte Panteobligationer erhverves Mortifications Dom, saaledes, at de ei mere ansees som Panteobligationer, men af Pantebøgerne kunne udslettes. Vel har nu Procurator Gjellerup, i Medhold af foranførte Bevilling, udtaget Stevning her til Retten, som faldt i Rette den 28de f. M., efter forud, med det i Bevillingen bestemte Varsel, at være indført i de udi Hensyn til denne Stevning foreskrevne offentlige Tidender, hvorhos der ved Sagens Foretagelse paa fornævnte Tægtedag ingen mødte og tog til Gjenmæle, ligesom det og med Attest fra Rettens Justitssecretair er beviist, at der ikke siden bemeldte

Stevnings Udtagelse her ved Retten er anhængiggjort nogen Domssag, betræffende de paastævnte Panteobligationer, samt at ellers ingen i saa Henseende har meldt sig hos ham. Imidlertid kan en ubetinget Mortifications Dom ikke tilstaaes Citanten, thi det er, som foranført, ved den erhvervede Kongelige Bevilling fastsat, at der tillige skal udtages Stevning til Christianssteds Byeting; hvorhos det forstaaer sig selv, at Vedkommende ogsaa maae være berettigede til at melde sig ved bemeldte Byeting, samt at der den ved saadan Stevning bestemte Tægtedag bør foretages Sag sammesteds og Dom derefter erhverves, hvoraf følger, at den fremlagte Attest fra Byefoged Mouritzen, der desuden i sig selv er ubestemt, ikke i den her omhandlede Henseende kan tjene til Legitimation for den paastaaede Mortification.

Ved nærværende Dom kan altsaa den attraaede Mortification allene gives under den Betingelse, at Bevillingens Tilhold angaaende Stevnings Udtagelse til Christianssteds Byeting findes at være efterkommet, og den ifølge saadan Stævning fornødne Dom erhvervet.

Thi kjendes for Ret: De paastævnte twende Panteobligationer, den eene udstædt den 20de October 1789 af Baron Lucas de Bretton paa egne og Baron Peter de Brettons Vegne til Handelshuset Selbye & Compagnie her i Sta-

den, stor 8000 Rdlr. D.Ct. med første Prioritet udi Husene No. 1 i Kongensgade og No. 17 i Kirkegaden udi Christianssted paa Eilandet St. Croix i America, og den anden udstædt den 5te October 1790 af Baron og Kammerjunker Friderich de Bretton til Baronerne Lucas & Peter de Brettons Boe, stor 16500 Rdlr. med Prioritet i Huset No. 17 i Kirkegaden i fornævnte Christiansted, bør, naar og forsaavidt *) den Kongelige Bevilling af 7de Decbr. 1804, dens Bydende, angaaende Stevning til Christiansteds Byeting, findes efterkommet, og den ifølge saadan Stævning fornødne Dom erhvervet, døde og magtesløse at være, saaledes at de ei mere ansees som Panteobligationer og derefter af Pantebøgerne udslettes.

* * *

Den Mortificatians Bevilling, hvorpaa nærværende Sag er grundet, er deri forskjellig fra de sædvanlige Bevillinger af dette Slags, at den har paalagt Impetranten, at udtage en dobbelt Stæv-

*) Dette dobbelte Adverbium er brugt i Hensyn til den Mulighed, at Stevningen til Christiansteds Byeting kunde laborere af en Feil, der virkede Afviisning, hvad den ene af de paastævnte Panteobligationer angik, uden at samme fandt Sted i Henseende til den anden, samt den, at Nogen kunde melde sig ved bemeldte Byeting med den eene og ei tillige med den anden.

ning, hvoraf Følgen nødvendigviis maatte være, at der og maatte erhverves tvende Domme. Aarsagen til denne ualmindelige Expedition ligger maaskee i Maaden, hvorpaa Impetrantens Ansøgning har været stilet. Dog kunde dette muligen og have en anden Grund. Der var nemlig, efter Omstændighederne, nogen Rimelighed i saavel at Ihændehaverne af de omhandlede Obligationer kunde opholde dem paa de vestindiske Øer, som at de kunde findes i Kongens europæiske Lande; og det kunde synes ubilligt at nøde dem til i det første Tilfælde at give Møde ved en europæisk, eller i det sidste ved en vestindisk Ret; hvorimod der blev sørget for begges Beqvemmelighed, naar Leilighed blev givet til at fremkomme med Obligationen enten ved en Ret i Kongens europæiske Lande eller ved en Ret paa de vestindiske Øer. Det er iøvrigt klart, at Mortificationsdommen, saaledes som Bevillingen var clausuleret, ei kunde gives mere bestemt end den foranførte. Man vilde altsaa have Uret, hvis man bebreidede Dommen, at den, mod 1—5—12, var uendelig; thi uendelig kan den Dom ikke kaldes, der afgjør det Omqvæstionerede, saa bestemt, som Sagens Beskaffenhed og den brugte Procedure tillader, uanseet at der kan behøves en nye Dom, for at gjøre den gjeldende. Saaledes vil neppe nogen kalde en Dom uendelig, hvorved det paalægges den Indstævnte at udlevere nogle ved deres Genus, maaskee og ved visse speciellere Mærker,

(der dog ikke bestemme Tingenes Individualitet) opgivne Ting i skadesløs Tilstand, uagtet der, naar Dommen skal exeqveres, kan opstaae Trætte, saavel om Tingenes Individualitet som om deres ubeskadigede Tilstand, til hvilken Trættes Afgjørelse en nye Dom kan udkræves. Hiin første Dom har nemlig dog afgjort, hvad der dengang var omtvistet, og hvad der dengang kunde afgjøres, nemlig Spørgsmaalet om Tingenes Udlevering, den er altsaa aldeles hensigtsmæssig og har sin gode Virkning, ganske forskjellig fra de urimelige og intetsigende saakaldte Domme, som 1—5—15 omtaler. Saaledes er det og ved den nærværende Dom paakjendt, at Mortificationsbevillingen er opfyldt, forsaavidt den paabød Stævnings Udtagelse her til Retten, samt at der ved samme intet Møde har fundet Sted, som kunde hindre den tilsigtede Mortification, og, naar en lige Dom erhverves ved Christiansteds Byeting, kan der ikke være nogen Tvivl om, at Vedkommende kunne erholde de omqvæstionerede Obligationer udslettede af Protocollerne.

No. 62.

(Tvist om hvorvidt et en Fideicommis Capital betreffende Spørgsmaal kan afgjøres ved Rettergang eller allene ved Kongelig Resolution.)

I Sagen:

Lieutenant Andreas Sehested Berregaard og Procurator Hans Friis paa Peter Pült Berregaard og Fritz Berregaards Vegne,

contra:

Kammerherre og Amtmand Steeman, som Curator for Antonette Berregaard og paa hendes Vegne; Lieutenant Henrich Berregaard med Curator Generalmajor Jørgen Friderich Carstenschiold, og Kammerjunker Jens Wilhelm Sehested, som Værge for Sophie og Nielsine Jensine Berregaard.

(Afsagt den 25 August 1806.)

Paa Skiftet efter Afdøde Kammerherre Friderich Berregaard, der behandles af Slagelse Skifteret, er opstaaet Trætte i Anledning af at det ved Bevilling af 3die November 1797 var blevet den Afdøde tilladt at afhænde Stamhuset Kolbyegaard i Thisted Amt med Underliggende, imod at 40,000 Rdlr. af den derfor indkommende Sum skulde hensættes som et Fideicommis for hans ældste Søn, og dem som det efter ham kunde tilkomme at besidde bemeldte Stamhuus i den Successionsorden, som Stamhuus-

brevet foreskriver, hvorhos Hs. Majestæt forbeholdt sig at afgive sin Resolution i Henseende til det, som maatte blive tilovers af Kjøbesummen, naar det først var blevet indberettet, hvor stor denne Sum var, og det tillige af Kammerherre Berregaard nøiere var forklaret, hvorledes han ønskede samme anvendt, ligesom Kammerherre Berregaard under 29de Nov. 1799 erhvervede en Kongelig Bevilling, hvorved Stamhuset blev ham overdraget til fri Raadighed, og sammes Feudalforbindelse efter Erectionsbrevet blev ophævet under adskillige Vilkaar, og deriblandt, at 120,000 Rdlr. skulde blive en Fideicommiscapital for hans Arvinger.

Kammerherre Steemann, der, som Curator for den Afdødes ældste Datter Antonette Berregaard, mødte paa dennes Vegne under ovenmeldte Skifte, foreslog samtlige Arvinger i Forening at indgive Ansøgning til Hans Majestæt om en Resolution, hvorved det maatte blive bestemt, hvorledes der skal forholdes med den Deel af forommeldte 120,000 Rdlr., som blive tilovers efterat de Stamherren tilfaldende 40,000 Rdlr. ere udredte, hvilket, efter hans Mening, ei kunde afgjøres anderledes end ved Kongelig Resolution.

Denne Mening tiltraadte Lieutenant Henrich Berregaard, en Søn af oftnævnte afdøde Kammerherre Berregaard, med Curator, og Kammerjunker Jens Wilhelm Sehested, som

Værge for den Afdødes yngre Døttre Sophie og Nielsine Jensine Berregaard. Derimod paastod den Afdødes ældste Søn Lieutenant Andreas Berregaard, samt Procurator Hans Friis, som Curator for de yngre Sønner Fritz Berregaard og Peter Pultz Berregaard, at det skulde afgjøres ved Skifterettens Kjendelse, hvorledes der med de omqvæstionerede 80,000 Rdlr. skulde forholdes.

Men ved Eragtning af 5te April d. Aar afviste Skifteretten Sagen, hvorimod den forbeholdt sig, 6 Uger fra Eragtningens lovlige Forkyndelse for Arvingerne, deres Curatorer og Værger, til Hans Kongelige Majestæt at indgive allerunderdanigst Ansøgning om Resolution angaaende det Omventillerede, til hvilken Tid den indbød Arvingerne til Følge med Ansøgningen at fremsætte deres motiverede Ønske om Capitalens Anvendelse.

Denne Eragtning er indanket her til Overretten af ovennævnte Lieutenant Andreas Sehested Berregaard, samt Procurator Friis paa Peter Pultz Berregaards og Fritz Berregaards Vegne til at kjendes uefterrettelig at være; hvorimod Skifteretten i Slagelse, efter deres Paastand, under Behandlingen af oftmeldte afdøde Kammerherre Berregaards Boe bør modtage vedkommende Arvingers Demonstrationer og Paastande,

og derefter endeligen kjende og dømme paa det omhandlede Spørgsmaal.

De Indstævnte have ikke taget til Gjenmæle i Sagen.

Til Styrke for deres Paastand have Appellanterne anført, at det Spørgsmaal, hvorledes en privat Mands Formue skal deles mellem hans Arvinger, efter sin Natur, resorterer under Domstolene, og at ovenanførte Kongelige Bevilling af 3die November 1797 ingenlunde indeholder, at Hans Majestæt ubetinget vil afgjøre, hvorledes den omqvæstionerede Fideicommiscapital skal anvendes, men alene, at der, naar Impetranten af bemeldte Bevilling forklarede, hvorledes han ønskede, at der med berørte Capital skulde forholdes, kunde ventes nærmere Resolution i saa Henseende. Men, foruden at de omventilerede 80,000 Rdlr., der have deres Oprindelse fra det til Stamhuset oprettede Jordegods, i Overeensstemmelse med Lovene, slet ikke vilde være en Gjenstand for Deling mellem afdøde Kammerherre Berregaards Arvinger, men i denne Egenskab blot existerer i Kraft af titmeldte Kongelige Bevilling, hvilken derhos, ved at fastsætte, at denne Sum skal være en Fideicommiscapital, bestemt har tilkjendegivet, at den ei skal behandles efter de almindelige Arvelove, saa er det og umiskjendeligt, at Hans Majestæt har forbeholdt sig ved Resolution at bestemme den in qvæstione værende Capitals Anvendelse, og blot forundt Kammer-

Herre Berregaard Adgang til derom at yttre sit Ønske, uden at gjøre dette Ønskes Yttring til Betingelse for hiin forbeholdte nærmere Bestemmelse.

Skifteretten har altsaa med Føie afholdt sig fra at bestemme noget angaaende oftmeldte Capitals Dekning, ligesom der heller ikke i øvrigt findes noget at erindre mod dens afsagte Eragtning, der altsaa bliver at stadfæste.

Thi kjendes for Ret: Den paaankede Eragtning bør ved Magt at stande.

No. 63.

(Afviisning af en Paaanke, hvorved en ved Hjemtinget afsagt Afviisnings-Dom søgtes forandret i Realiteten — Absolutio ab actione givet i første Instants forandret til absolutio ab instantia.)

I Sagen:

Administrationen for den Kongelige Danske Manufacturhandel,

contra:

Handelsjøde Isaach Leeser og Bager Johan Drewsen.

(Afsagt den 1 September 1806.)

Administrationen for den Kongelige danske Manufacturhandel paaanker under nærværende Sag en den

6te August f. A. ved Stubbekjøbings Byetings Ret ergangen Dom udi en af bemeldte Administration anlagt Sag, hvorunder den, paa den i 1—4—10 foreskrevne Maade, havde sagsøgt Handelsjøden Isaach Leeser til at betale for Varer, som han af Manufacturhandelen skal have bekommet, 515 Rdlr. 5 Mk. 10 ß., med Renter, samt Bager Johan Drewsen som formeentlig Cautionist for 500 Rdlr. af bemeldte Gjeld, til i Mangel af fyldestgjørende Betalings Erholdelse hos Hoveddebitor, at indfrie sin Caution med 500 Rdlr. samt Renter fra den udtagne Stævnings Dato, hvorhos Administrationen paastod begge de Indstævnte tilpligtede in solidum at betale Processens Omkostninger. Ved forommeldte Dom blev, paa Grund af en under Sagen fra Bager Drewsens Side fremlagt Regning fra Manufacturhandelen, der indeholdt, at de omventilerede Varer vare betroede Isaach Leeser & Kaufmann, men at den sidste af disse desuagtet ikke var stævnet, ligesom det heller ikke var oplyst, hvor stor en Deel af Gjelden der in specie hvilede paa Isaach Leeser, som ei var mødt, eller om den hele Gjeld var contraheret under fælleds Forpligtelse, Sagen for Isaach Leesers Vedkommende afviist, dog under Forbeholdenhed af Administrationens Ret mod Isaach Leeser & Kaufmann, efter lovlig Omgang, hvorimod Dommeren frifandt Bager Drewsen, deels fordi Gjelden qvæstionis

ei var betroet Isaach Leeser, for hvem alene Drewsen havde caveret, deels fordi Manufacturhandelen, for at kunne holde sig til Drewsen, formeentlig havde været pligtig til at forsyne sig med Beviis fra Isaach Leeser. Derhos bleve Processens Omkostninger ophævede. Forbemeldte Dom har Administrationen for Manufacturhandelen paastaaet underkjendt, tilsidesat og saaledes forandret, at Isaach Leeser tilfindes at betale ovenmeldte 515 Rdlr. 5 Mk. 10 ß. med Renter fra Hjemtingsstævningens Dato, og at, i Mangel af Betalings Erholdelse hos ham, Drewsen tildømmes at indfrie sin Caution med 500 Rdlr. og Renter fra nysnævnte Dato. Saa har og oftmeldte Administration paastaaet de Indstævnte tilpligtede een for begge og begge for een at betale Processens Omkostninger for begge Retter.

Indstævnte Leeser, som atter her ved Overretten er stævnet i Medhold af 1—4—10, har ei mødt og taget til Gjenmæle. Derimod har Bager Drewsen ladet møde og paastaaet Byetingsdommen stadfæstet og Appellanterne tilfundne at betale ham Processens Omkostninger her for Retten.

Betreffende Isaach Leeser, da, som den ergangne Hjemtingsdom har afviist Sagen for hans Vedkommende, og Appellanterne selv have erkjendt, at det havde været formaliter rigtigst at stævne samme til Hjemviisning, hvori den foregivne Unytte af denne

Omgangsmaade ei kunde giøre Forandring, men de imidlertid alene have paastaaet Dommen forandret i Realiteten, saa følger heraf, at deres Paaanke af bemeldte Dom, forsaavidt samme angaaer Isaach Leeser, bliver at afvise*).

Hvad dernæst Indstævnte Drewsen angaaer, da findes det ikke tilstrækkelig Grund til at tillægge ham absolutio ab actione, saaledes som skeet er ved Byetingsdommen, thi, forsaavidt Leeser virkelig er Debitor til Manufacturhandelen, kan Drewsen ikke undgaae at tilsvare sin Caution, fordi Gjelden tillige maatte være betroet en Medinteressent, hvorved Drewsen paa ingen Maade kunde tabe; og at det for at Drewsen skulde være ansvarlig havde været fornødent, at Isaach Leeser udstædte skriftligt Beviis for Gjelden, kan ei infereres af Cautio-

*) Man fandt det rigtigere at afvise Appellen af Dommen for Leesers Vedkommende end at stadfæste Hjemtingets Afviisningsdom; thi Aarsagen, hvorfor Overretten ei kunde tilintetgjøre den, indeholdtes ikke i, at den bifaldt samme, men i at Appellanterne ei havde brugt den Procedure, der, efter deres egen Tilstaaelse, var fornøden for at opnaae Øiemedet. Virkningen blev naturligviis heller ikke den samme; thi hvis Hjemtingsdommen, forsaavidt den angik Leeser, var blevet stadfæstet, kunde Leeser ei, med Nytte, søges for den hele Gjeld, hvilket derimod nu, ved Hjelp af nye Appel til Hjemviisning, kunde skee. See den oven under No. 55 indførte Dom.

nen, da denne ikke taler om den Betalingstid, hvortil Leeser ved Varernes Modtagelse maatte forbinde sig, men dette ligesaavel kunde skee mundtligen som skriftligen, ligesaavel paa en stiltiende som paa en udtrykkelig Maade.

Da det imidlertid ikke kan afgjøres, hvorvidt Drewsen har noget at tilsvare som Cautionist for Isaach Leeser, saalænge dennes Forpligtelse til at betale den omqvæstionerede Sum ei er paakjendt, saa maa der tillægges titnævnte Drewsen absolutio ab instantia*).

Thi kjendes for Ret: Forsaavidt Sagen angaaer Handelsjøden Isaach Leeser, afvises den her fra Retten.

Indstævnte Bager Johan Drewsen bør for Administrationen for den Kongelige Danske Manufacturhandel dens Tiltale i denne Sag fri at være: hvorimod Administrationens Ret forbeholdes til i sin

*) Det kunde synes, at Overretten kunde have ladet det bero ved at afgjøre, at Drewsen for Tiden ei kunde søges, uden at indlade sig i Undersøgelse om Beskaffenheden af dennes Forpligtelse i sig selv. Men ved nøiere Eftertanke indsees, at dette var ugjørligt; thi dersom Byetingsdommen, der tilsagde Drewsen absolutio ab actione, havde været rigtig, vilde han have været beføiet til at fordre samme stadfæstet. Overretten maatte altsaa, for at indskrænke den ham ved Byetingsdommen tillagte Ret, godtgjøre dennes Urigtighed.

Tid at sagsøge ham, i Anledning af hans under 19de August 1802 for Isaach Leeser indgangne Caution *).

Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

*) Istedetfor den her brugte Terminologie kunde og Sagen, for Drewsens Vedkommende, have været afviist, som fortidlig anlagt, hvilken Terminologie ofte i slige Tilfælde er brugt. Men den her anvendte er i det mindste ligesaa passende. Det kunde og synes, at dens Brug var forsigtigere, af den Aarsag at en Afviisningsdom, naar den ei bifaldes ved høiere Ret, i Almindelighed har Hjemviisning til Følge, hvorimod en Frifindelsesdom, naar den ei findes grundet, ligefrem forandres. Men dette synes og kun saa; thi hvad enten Dommen havde været clausuleret paa den ene eller den anden af foranførte Maader, havde dog Sagens Realitet derved været paakjendt, og, hvis Høiesteret ei havde fundet den rigtig, vilde den altsaa uden Tvivl blot have gjort en nye Conclusion. Hjemviisning til nye Paakjendelse, vilde i slige Tilfælde være saa meget mindre passende som den tillige vilde indeholde en Bestemmelse af hvorledes Sagen skulde paakjendes, da det dog ligger i en Hjemviisningsdoms Natur, at den blot skal paalægge den underordnede Ret endeligen eller paa ny at paakjende Sagen.

No. 64.

(6—18—6 kan ei anvendes paa den, der, uden Tilladelse, skriver Noget i en Andens Navn, med Vedtegning, at denne har holdt paa Pennen.)

I Sagen:

Procurator Smith, Actor,

contra:

Tiltalte Examinatus juris Johan Risom.

(Afsagt den 9 September 1806.)

Paa Grund af det Kongelige Danske Cancellies Skrivelse til denne Ret af 29de Julii sidstleden er Examinatus juris Johan Risom sat under Justitiens Tiltale for sit Forhold med at concipere en urigtig Attest, der skulde tjene til Beviis for, at Tømmermand Andreas Hansen Lundbyes Hustrue Marie Schmidt var død. Det er af Tiltalte vedgaaet og ved Sagens øvrige Data bestyrket, at han har forfattet en Attest, dateret 27de Marts 1806, der indeholdt, at fornævnte Marie Schmidt Sommeren forud havde ombragt sig selv, med Tillæg, at Attestanten selv havde seet hende ved Opbringelsen, hvilken Attest Brændeviinsbrænder Johannes Bertelsen underskrev, hvorhos Tiltalte har tilføiet samme følgende Paategning: "Det bevidnes ligeledes af Datum ut supra Lars Nielsen med paaholden Pen".

Videre har Tiltalte forklaret, at han har overleveret denne Attest til Skiftecommissionen, tillige med en Begjæring, som han, paa Lundbye's Vegne, havde skrevet, om at der maatte holdes Skifte efter dennes Hustrue, og ved hvilken Begjæring hans Hensigt, efter hans Forklaring, var at sætte Lundbye i Stand til uden videre at indgaae nyt Egteskab; samt, at han for sin hele i denne Begivenhed havte Umage af Lundbye har erholdt 1 Rdlr. i Betaling. Det er derhos oplyst, at oftnævnte Attest, der tillige er bleven afbenyttet ved en af Lundbye indgiven, men ei af Tiltalte forfattet Ansøgning til Kjøbenhavns Magistrat om Tilladelse til at indgaae nyt Egteskab er aldeles urigtig, og at Marie Schmidt endnu er i Live. Tiltalte har imidlertid nægtet at være vidende om Attestens Urigtighed, ligesom han og har foregivet, at Sandgraver Lars Nielsen holdt paa Pennen, da Tiltalte skrev Navnet Lars Nielsen under ovenanførte Paategning. Derimod har fornævnte Lars Nielsen under Eed benægtet dette ved aldeles intet Datum bestyrkede Foregivende*) samt forklaret, at

*) Mod saadan Eeds Aflæggelse blev rigtig nok protesteret fra Risoms Side, paa Grund af at Lars Nielsen ved samme kunde fralværge sig en lovstridig Handling, hvorfor han selv kunde blive tiltalt — Men Criminelldommeren forkastede ved afgiven Eragtning den giorte Erindring, paa Grund af at Risom i intet Tilfælde kunde lide

han, uagtet Tiltaltes gjentagne Anmodning, havde negtet at meddele sin Underskrift, paa Grund af at Attestens Indhold var stridende mod Sandhed. Ligeledes indeholder den inden Politieretten af Johan Buchhardt under Eeds Tilbud afgivne, men paa Grund af hans kort efter indtrufne Død ei eedfæstede, Forklaring, at Tiltalte havde forevist Lars Nielsen et Papiir med Anmodning om hans Underskrift, men at Sidstmeldte erklærede, ei dermed at ville befatte sig. Saa har og Lundbye forklaret, at Lars Nielsen, saavel forend som efterat Attesten var udfærdiget, havde erklæret ei at kunne attestere Marie Schmidts Død, samt at Lundbye, førend Paategningen var tilveiebragt, derom havde underrettet Tiltalte, hvilken Lundbyes Forklaring vel ikke er, eller, efter Sagens Beskaffenhed, kunde være beediget, men dog fortjener saameget desto større Opmærksomhed, som den tildeels graverer ham selv. Det bør derhos, med Hensyn til fornævnte afdøde Buchhardts Deposition, be-

Uret ved Modtagelsen af Lars Nielsens Eed, hvis Troværdighed det blev den dømmende Rets Sag at paaskjønne, og at der, fra Justitiens Side, heller intet kunde være hinderligt i at modtage Eeden, efterdi det øverste Justits Collegium ei havde fundet Anledning til at sætte Lars Nielsen under Tiltale, og det, der siden Documenterne passerede Cancelliet var oplyst, mere var for end imod ham.

mærkes, at Tiltalte selv har vedgaaet, at han ei har havt andre Papirer, som han har forlangt underskrevne af Lars Nielsen, end den omhandlede Attest. Tiltaltes Foregivende om, at Lars Nielsen har holdt paa Pennen, da han underskrev hans Navn, er saaledes ei alene ubeviist, men endog i høi Grad gjort usandsynligt ved de tilveiebragte Oplysninger, hvorfore det ingenlunde kan staae til Troende*), men han bliver at straffe for ofstmeldte Paategning.

Imidlertid kan han ei, i Overensstemmelse med Actors Paastand, blive at ansee efter 6—18—6, thi, om endog den omqvæstionerede Attest, efter sit Indhold, kunde henføres til de Documenter, bemeldte

*) Efter Grundsætningerne for den civile Proces havde det været Risoms Sag at godtgjøre det foregivne Samtykke. Men under en criminel Sag kan et strengt Beviis for det af den Tiltalte til Forsvar for det foretagne Factum anbragte Foregivende ei ansees fornødent, da den Tiltaltes Skyld endog ved en opvakt rimelig Formodning om sligt et Factum kan blive tvivlsom hvilket er Nok til at afholde Domstolene fra Strafs Anvendelse. Men da Risoms Foregivende in casu havde alle Sagens Data mod sig, kunde dette Princip, der vist er det mildeste, Sagens Natur og vore Loves Aand tillade at antage, ei komme ham tilgode. Grundsætningerne i 6—17 og 6—18—7 vare ham og i høi Grad imod.

Løvsted har for Øie, saa maa det dog, saavel paa Grund af Sagens Natur, som i Henseende til 5—1—7, ansees som en mindre farlig og strafværdig Handling, uden Tilladelse, at skrive noget i en andens Navn, med Vedtegning at han har holdt paa Pennen, end naar Documentet ligefrem udgives for at være underskrevet af den anden. En arbitrair Straf maa altsaa blive at anvende paa Tiltalte, og denne bliver, i Hensyn saavel til den begaaede Forseelses Beskaffenhed, som til de ham tilforn overgangne Domme, at bestemme til 2 Aars Forbedringshuusarbeide, hvorhos han bliver pligtig at betale Actionens Omkostninger. Under Sagens Førelse er ingen Forsømmelse begaaet.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Examinatus juris Johan Risom bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i 2 Aar, samt betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 65.

(Den, der forsømmer at anmelde sin Fordring i et Concurs Boe inden Proclamas Udløb, taber sin Fordring, ei allene mod Boet, men endog mod Debitors Person. — Ved en Mandspersons myndige Aar bør in dubio forstaaes den Alder, hvori han fylder sine 18 Aar — Endog Fordringer, der ei forfalde til Betaling medens Proclama løber, bør anmeldes i Boet.)

I Sagen:

Jørgen Larsen Westschou,

contra:

Broemand Ditlev Henrich Lorentzen og Skomager Ibsen.

(Afsagt den 15 September 1806.)

Ved Gavebrev af 6te August 1792 har Broemand Ditlev Henrich Lorentzen tillagt hver af sin afdøde Hustrue Friderica Ibsens Børn 100 Rdlr., som skulde udbetales Sønnerne, naar de opnaaede deres myndige Aar, og Døttrene, naar de bleve gifte, tilligemed Renter fra den Tid, han ikke længere besørgede deres Underholdning og Opdragelse, hvorhos det blev fastsat, at saasnart han maatte indlade sig i nyt Ægteskab, skulde enten Capitalen indsættes i Overformynderiet, eller nøiagtig Sikkerhed derfor stilles. Paa Grund af dette Gavebrev har Kobbersmed Jørgen Larsen Westschou, der er een af Friderica Ibsens Sønner, ved Stævning af 26de April sidstleden sagsøgt Ditlev Henrich Lorentzen, der har nægtet at udbetale Citanten de ham tillagte 100 Rdlr., fordi denne Fordring ei har været anmeldt i hans Boe, der har været taget under Behandling som Fallit, og hvori Proclama har været udstædt, ligesom han og har saggivet Skoemager Ibsen, der formeent-

lig, som hans fødte Værge, i al Fald havde været pligtig til i hans Fraværelse at paatale hans Ret efter Gavebrevet, som den Tid var i bemeldte Indstævntes Værge, og han har paastaaet begge de Indstævnte een for begge og begge for een tilfundne at betale forommeldte 100 Rdlr. med Renter for 8½ Aar til Stævningens Datum og fremdeles indtil Betaling skeer, samt Processens Omkostninger skadesløs.

Indstævnte Lorentzen har derimod paastaaet enten Sagen afviist eller sig frifunden, samt Citanten tilpligtet at betale i første Tilfælde Kost og Tæring, og i det sidste Processens Omkostninger.

Indstævnte Ibsen har paastaaet Frifindelse og Processens Omkostninger sig tillagte.

Det første Alternativ af sin Paastand har Indstævnte Lorentzen grundet paa en formeentlig Uoverensstemmelse, som skal findes imellem Hoved- og Continuations-Klagen til Forligelses-Commissionen, hvor Indholden af Gavebrevet skal være angivet paa forskjellige Maader. Men da det dog er tydeligt nok, at begge Klager have samme Gjenstand, kan den paastaaede Afviisning ikke finde Sted. Betreffende dernæst Indstævnte Lorentzens Frifindelses Paastand, da er det deels godtgjort, deels in confesso, at Indstævntes Boe virkelig har været fallit, og at der, efter erhvervet Kongelig Bevilling, har været udstædt Proclama i samme sub poena præclusi & perpetui silentii, uden at den omtvistede Fordring

det har været anmeldt. Da det nu, efter Udtrykkene i Forordningen 28de October 1702 §. 2, ei i Almindelighed kan være Tvivl undergivet, at den, der forsømmer at anmelde sin Fordring i et Concurs Boe inden den i Proclama forelagte Tid, jo taber sin Ret ei alene imod Boet men endog imod Debitor selv *), saa bliver Spørgsmaalet alene, om de af Citanten in facto paaberaabte Omstændigheder, at han, efter Gavebrevets Indhold, ei kunde fordre den omhandlede Sum inden han blev myndig, og at han den Tid Proclama udløb var under 25, skjøndt

*) De tydske Jurister antage, at saadan Forsømmelse blot medfører Tabet af den Ret at kræve Betaling i Concursmassen, men at Creditors personlige Ret til Debitor bliver ubeskaaret. Heri have de og, da der ikke i deres jus commune gives nogen Bestemmelse desangaaende, og Spørgsmaalet altsaa bør bedømmes efter Sagens Natur allene; fuldkommen Ret. Men her forholder, paa Grund af den i Dommen anførte Anordning, Sagen sig anderledes; thi denne Anordning kan ei, uden ved en aldeles tvungen og vilkaarlig Fortolkning, forstaaes saaledes, at allene Tiltalen mod Boet tabtes. Og til en saadan Fortolkning er der saa meget mindre Grund som der, gjerne kunne tænkes Motiver for Lovgiveren, til at gaae uden for det, der er en streng Følge af Sagens Natur; thi herved vindes, at Debitor, efter at have faaet sit Boe sluttet, seer sig i Stand til med Sikkerhed paa nye at begynde sin borgerlige Virkekreds.

over 18 Aar, deri kan gjøre Forandring. Men deels er det langt fra at være klart, at der ved de i Gavebrevet forekommende Udtryk "myndige Aar", er taget Hensyn til 25 Aars Alderen, hvorimod Lovens Talebrug i 3—17, 5—2—1 og 16, samt flere Steder give Anledning til at fortolke bemeldte Udtryk om 18 Aars Alder, hvilket ogsaa bestyrkes ved den Omstændighed, at Gavebrevet, i Hensyn til det Tilfælde, hvori Gaven kunde fordres inden Sønnerne bleve myndige eller Døttrene gifte, fastsætter, at Betalingen skulde erlægges til Overformynderiet*), deels bar i al Fald endog Forordninger, der ei forfalde til Betaling medens Proclama i et Boe løber, anmeldes i samme, da hverken Lovgivningen i Almindelighed eller den Kongelige Bevilling, hvorpaa det in casu udstædte Proclama er grundet, i Særdeleshed undtager slige Fordringer, hvilket heller ikke Øiemedet med Proclama kunde tillade. Indstævnte Lorentzen bliver altsaa at frifinde. Dette bliver og Tilfældet med Indstævnte Ibsen, efterdi det ei kan ansees oplyst, at han har været Curator for Citanten, der allerede, da han tiltraadte den udenlandske Reise, hvorpaa han, medens Proclama løb, befandt sig, var mindreaarig, og det ligesaalidet er godtgjort, at han har været befuldmægtiget til at iagttage Citantens Tarv i Hensyn til det omhandlede Gavebrev. Pro-

*) See min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1 Bind, S. 376-377.

cessens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Broemand Ditlev Henrich Lorentzen og Skoemager Ibsen bør for Citanten Kobbersmed Jørgen Larsen Westschous Tiltale i denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger ophæves.

No. 66.

(Den, som erholder en Deel af en Jordeiendom skjænket, maa, skjøndt intet derom er bestemt, ansees pligtig, i Forhold til denne Deel Hartkorn, at tilsvare alle paa den samlede Eiendom hvilende Byrder til det Offentlige, og, for den Tid, der er hengaaet, uden at den befalede Skyldsætning er foretaget, maa Vederlag gives til den, der, som forhen Besidder af den hele Eiendom, har udredet samtlige derpaa hvilende Udgifter. Godtgjørelse for Rytterhestes Holdelse bør tilsvares af Enhver, der har faaet en Parcel af Hovedgaarden i sit Eie, endskjøndt de facto hiin Byrde for Hovedgaardseieren blev den samme, enten hiin Jord hørte til eller ikke. Jagten paa en slig Hovedgaarden fraskilt Parcel kan ei tilkomme Hovedgaardseieren, naar den ei er reserveret.)

I Sagen:

Major Neergaard,

over 18 Aar, deri kan gjøre Forandring. Men deels er det langt fra at være klart, at der ved de i Gavebrevet forekommende Udtryk "myndige Aar", er taget Hensyn til 25 Aars Alderen, hvorimod Lovens Talebrug i 3—17, 5—2—1 og 16, samt flere Steder give Anledning til at fortolke bemeldte Udtryk om 18 Aars Alder, hvilket ogsaa bestyrkes ved den Omstændighed, at Gavebrevet, i Hensyn til det Tilfælde, hvori Gaven kunde fordres inden Sønnerne bleve myndige eller Døttrene gifte, fastsætter, at Betalingen skulde erlægges til Overformynderiet*), deels bar i al Fald endog Forordninger, der ei forfalde til Betaling medens Proclama i et Boe løber, anmeldes i samme, da hverken Lovgivningen i Almindelighed eller den Kongelige Bevilling, hvorpaa det in casu udstædte Proclama er grundet, i Særdeleshed undtager slige Fordringer, hvilket heller ikke Øiemedet med Proclama kunde tillade. Indstævnte Lorentzen bliver altsaa at frifinde. Dette bliver og Tilfældet med Indstævnte Ibsen, efterdi det ei kan ansees oplyst, at han har været Curator for Citanten, der allerede, da han tiltraadte den udenlandske Reise, hvorpaa han, medens Proclama løb, befandt sig, var mindreaarig, og det ligesaalidet er godtgjort, at han har været befuldmægtiget til at iagttage Citantens Tarv i Hensyn til det omhandlede Gavebrev. Pro-

*) See min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1 Bind, S. 376-377.

cessens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Broemand Ditlev Henrich Lorentzen og Skoemager Ibsen bør for Citanten Kobbersmed Jørgen Larsen Westschous Tiltale i denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger ophæves.

No. 66.

(Den, som erholder en Deel af en Jordeiendom skjænket, maa, skjøndt intet derom er bestemt, ansees pligtig, i Forhold til denne Deel Hartkorn, at tilsvare alle paa den samlede Eiendom hvilende Byrder til det Offentlige, og, for den Tid, der er hengaaet, uden at den befalede Skyldsætning er foretaget, maa Vederlag gives til den, der, som forhen Besidder af den hele Eiendom, har udredet samtlige derpaa hvilende Udgifter. Godtgjørelse for Rytterhestes Holdelse bør tilsvares af Enhver, der har faaet en Parcel af Hovedgaarden i sit Eie, endskjøndt de facto hiin Byrde for Hovedgaardseieren blev den samme, enten hiin Jord hørte til eller ikke. Jagten paa en slig Hovedgaarden fraskilt Parcel kan ei tilkomme Hovedgaardseieren, naar den ei er reserveret.)

I Sagen:

Major Neergaard,

contra:

Rasmus Lorentzen.

(Afsagt den 22 September 1806.)

Ved Gavebrev af 23de Januarii 1794 har nu afdøde Frue Anne Joachime født Ahlefeldt, Enkegrevinde af Danneskiold Laurvig, skjænket Rasmus Lorentzen nye Oldhuuset med tilliggende Jorder, som vare endeel af det hende tilhørende Gods Skioldenæsholms Hovedgaards Jorder, paa hvilket Huus med Jorder hun forud havde meddeelt ham Fæste.

Senere har Major Neergaard tilforhandlet sig ovenmeldte Gods, hvorefter han har foranstaltet den Rasmus Lorentzen overladte Jordlod skyldsat, og derpaa ved Skjoldenæsholms Birketing sagsøgt Rasmus Lorentzen til, efter sit Hartkorn, som ved Skyldsætning er bestemt til 3 Tdr. 4 Skpr. 3 Fdk. Ager og Eng, men hvoraf Parterne dog have vedtaget at en tredie Deel maae afgaae, indtil Rasmus Lorentzen bliver raadig over alle til bemeldte Huus hørende Jorder, at tage proportioneret Andeel for Aarene 1796 til 1803 begge inclusive udi de Kongelige Skatter af Skjoldenæsholms Hovedgaardstapt, samt udi Refusion, som heraf maa gives til Præst og Degn i Jydstrup for Tiende og andre Rettigheder, saa og udi Tabet paa Oplags-Rug efter Forordningen 21 November 1800

og Placaten 4 April 1801, saavelsom i Tabet med Rytterhestes Holdelse for Hovedgaardstaxten udi ovenmeldte 8 Aar.

Saa har han og, under den mod Rasmus Lorentzen saaledes anlagte Sag, paastaaet paakjendt, om denne er berettiget til Jagt paa sin Jord, hvilket Major Neergaard ei har villet antage, samt hvorledes de Skovlens gaungjørende Veg og Bøg, som Gavebrevet har tillagt Rasmus Lorentzen aarlig, skal forstaaes.

Videre har Major Neergaard ved Hjemtinget sat Rasmus Lorentzens Forpligtelse til Hegn under Qvæstion, men siden frafaldet dette Punct.

Endelig paastod han Processens Omkostninger sig tillagte. Derimod paastod Vederparten sig frifunden, og Major Neergaard tilpligtet at betale Processens Omkostninger. Ved den ergangne Birketingdom blev Rasmus Lorentzen tilpligtet at betale til Major Neergaard, hvad han i Kongelige Skatter i hans Besiddelsestid kan tilkomme efter nærmere ved Dommens Execution, eller forinden opgjort Regning, men frifunden for den omtvistede Deeltagelse i Refusion til Præst og Degn i Sydstrup, hvorimod Birkedommeren tilfandt ham at erstatte Major Neergaard Tabet ved Oplagsrugen med 1 Rdlr. 2 Mk. 8 ß. pr. Tønde Hartkorn, samt at betale for Rytterhestes Holdelse hvad

ham retteligt kan tilkomme saavel for den forbigangne som den tilkommende Tid efter uvillige Mænds Skjøn.

Fremdeles har Birkedommeren kjendt ham ubeberettiget til at øve Jagt paa sin Lod, samt overladt det til Major Neergaard ved uvillige Mænd at faae paaskjønnet hvad der skal forstaaes ved et Skovløs Eeg og Bøg gavngjørende Tømmer.

Videre har han kjendt Major Neergaard pligtig til for Eftertiden at vedligeholde Hegnet om Rasmus Lorentzens Jorder. Endelig har han ophævet Processens Omkostninger.

Denne Dom have begge Parter paaanket her til Overretten; Major Neergaard ved Hoved- og Rasmus Lorentzen ved Contrastævning.

Hovedappellanten har paastaaet Dommen stadfæstet i Henseende til den Contraappellanten paalagte Forpligtelse til at deeltage i de Kongelige Skatter, i hvilken Henseende han dog har paastaaet nogle udi Birketingsdommen forbigaaede nærmere Bestemmelser, samt i Tabet med Oplags- Rugs Ydelse og Rytterhestes Holdelse, saa og forsaavidt Jagtretten angaaer, samt i Hensyn til Spørgsmaalet om det Rasmus Lorentzen tillagte Gavningstømmer, hvori han dog har paastaaet den nærmere Bestemmelse, at det ved Dommen fastsatte Skjøn bliver Reglen for denne Rettighed.

Derimod har han paastaaet Dommen hvad den omtvistede Refusion angaaer forandret til sin for-

meentlige Rets Nydelse og i Henseende til den paakjendte Hegns Pligt, kjendt uefterrettelig. Saa har han og paastaaet saavel Vederparten som Underdommeren tilfundne at betale Processens Omkostninger for begge Retter, hvorhos han har indstillet, om Underdommeren, der har efterladt atsætte en vis Tid til Dommens Opfyldelse, hvilken Feil Hovedappellanten for Resten har paastaaet rettet ved Overrettens Dom, herfor bør ansees med Mulct.

Contraappellanten har derimod paastaaet Dommen stadfæstet i Henseende til de Puncter, hvori han er frifunden, men forsaavidt denne er gaaet ham imod, samme forandret til hans Frifindelse, hvorhos han har paastaaet Qvæstionen om et Skovlæs gavngjørende Eeg eller Bøg paakjendt i Overeensstemmelse med hans Opgave udi Indlæg af 20de April forrige Aar. Saa har han og in subsidium paastaaet Sagen saavel i Hensyn til denne Qvæstion, som forsaavidt der er paalagt ham Deeltagelse i Skatterne, samt i Tabet med Oplagskorns Ydelse og Rytterhestes Holdelse, hjemviist til nye og endelig Paakjendelse paa Underdommerens Bekostning, paa Grund af at Sagen, hvad den først berørte Punct angaaer, formeentligen er bleven upaakjendt, og at Dommen i de øvrige angivne Punter er uendelig. Fremdeles har han paastaaet sig tillagt Omkostninger for begge Retter hos Hovedappellanten, og denne tilfundet at betale Sallarium til hans (Contraappellantens) befalede Sagførere, saavel ved Birketinget som her ved Overretten.

Hvad nu for det første Parternes Trætte om Contraappellantens Forpligtelse til proportioneret Godtgjørelse for erlagte Skatter angaaer, da er det vel saa, at det ham meddeelte Gavebrev ei melder noget om en saadan Forpligtelse. Men, da denne er en umiddelbar Følge af Lovgivningen, in specie af Forordningen 15de Juni 1792 §. 12, der udtrykkelig taler om Parceller af Hovedgaardsjorder, saa var det overflødigt udtrykkelig at fastsætte denne Forpligtelse, for at samme skulde finde Sted, ligesom Præsumtionen i Hensyn til Sagens Natur heller ikke in dubio kunde være for, at Eieren af Skjoldenæsholms Gods selv skulde udrede de Afgifter til det Offentlige, som den bortskjænkede Deel af Hovedgaardstaxten havde at svare. Disse Afgifter skulle egentlig, i Medhold af Lovgivningen, af den bortskjænkede Jords Eier umiddelbar udredes til den Kongelige Amtstue, og behøvede derfor saameget mindre at ommeldes i Gavebrevet. Men forsaavidt dette ikke hidindtil er skeet, kan Contraappellanten ei besvære sig over, at Hovedappellanten kræver det vederlagt, som han for Contraappellanten har udlagt og som denne ellers selv maatte have udredet. Heller ikke kan det komme Contraappellanten tilgode, at han, medens han besad den ham siden givne Jord som Fæster, ei ifølge Fæstebrevet deraf svarede nogen Godtgjørelse for offentlige Afgifter; thi fordi Grevinde Danneskjold Laurvig selv, medens bemeldte Jord endnu tilhørte hende, ingen speciel Godtgjørelse accorderede sig for de Skatter, som hun havde at udrede af bemeldte Jord, hvor-

over der den Tid hverken var, eller behøvede at være foretaget nogen Skyldsætning, derfor var det ingenlunde klart, at hun vilde paatage sig og efterfølgende Eiere af Godset, selv og uden Godtgjørelse at udrede Skatterne efterat meerberørte Jordlod aldeles var skilt fra Godset.

Ligesaalidet kan Contraappellanten under denne Post nyde Frifindelse, fordi der i adskillige Aar ei er accordret ham den her omhandlede Godtgjørelse, og hans Formening, at han skulde have vundet Hævd paa Fritagelse for Skatter, er grundet paa den aldeles urigtige Forudsætning, at hans Besiddelses Tid som Fæster i den Henseende kan komme i Betragtning, hvoraf allerede det ovenanførte oplyser Urigtigheden.

Endelig kan Contraappellantens Mening, at Repartitionen af hans Bidrag til Skattebyrderne i al Fald burde bestemmes efter hans Jordlods Tilstand paa den Tid samtlige Skjoldenæsholms Hovedgaards Jorder bleve ansatte i Hartkorn, ikke komme i Betragtning; thi foruden at den i sig selv er uhjemlet i den meerbemeldte Forordning af 1792, maa og den passerede af det Kongelige Rentekammer approberede Skyldsætningsforretning antages at være rigtig, og affattet efter de Grundsætninger, der bør følges i saadanne Tilfælde.

Hjemtingsdommen maa altsaa hvad denne Post angaaer i det væsentlige billiges, dog bliver den at berigtige, forsaavidt den ingen terminus executionis har fastsat, samt iøvrigt mangler den fornødne Bestemthed, hvilke Mangler dog ikke kunne gjøre den

af Contraappellanten in subsidium paastaaede Hjemviisning fornøden. Iøvrigt anmærkes, at Contraappellantens i Indlæg her til Retten af 30te Juni sidstleden yttrede Tvivl i Hensyn til Hovedappellantens Adkomst til at kræve den omhandlede Godtgjørelse for 8 Aar, ei kan komme i Betragtning, da den ei er fremsat i første Instants.

Betræffende de omtvistede Refusioner til Præst og Degn, da er der ved det Kongelige Skjøde af 5te Juni 1684 paalagt Eieren af Skjoldenæsholms Gods den Forpligtelse ei i ringeste Maade at forkorte Præst eller Degn noget af deres Indkomster, hvorimod disse burde nyde samme saaledes, som de det hidindtil nydt havde.

Det er derhos oplyst, at Skjoldenæsholms Gods, paa Grund af Foreeninger, som tilforn ere trufne mellem sammes Eiere og Præsterne til Jystrup, aarlig svare til disse 20 Tønder Byg, og ligeledes forhen hav svaret 20 Rdlr. aarlig i Penge, hvilken sidste Afgift dog blev ophævet ved en under 11te Februari 1784 af Hans Majestæt confirmeret Forening mellem afdøde Grevinde Danneskjold Laurvig og daværende Sognepræst, betræffende Mageskifte mellem Walsøe-Lille Anexgaard og Jystrup Kirketiende, dateret 22de September 1783, i hvilken saavel denne Afgift som den aarlige Ydelse af Byg benævnes som Tiendrefusion. Denne af Grevinde Danneskjold Laurvig paa en Tid, da hun endnu var Eier af den Contraappellanten siden skjenkede Jordlod, foretagne Erkjendelse maa være Beviis

nok mod Sidstnævnte, at bemeldte Præstationer have deres Oprindelse af den Hovedgaardsjorderne efter ovenberørte Kongelige Skjøde paaliggende Tiendepligt. Contraappellanten maa altsaa paa Grund af det, som i Henseende til Sagens 1ste Post er anført, være pligtig at give Hovedappellanten forholdsmæssig Godtgjørelse for de udi de omhandlede 8 Aar gjorte Bygpræstationer til Præsten i Jystrup, saavelsom den, der, paa Grund af 2—15—10 og efter hvad der under Sagen er oplyst, har fundet Sted til Degnen sammesteds, nemlig ⅓ mod Præsten eller 6 Tdr. 5⅓ Skieppe aarlig, paa hvilket Byg, i Overeensstemmelse med Hovedappellantens Paastand, Prisen bliver at bestemme til 1 Mk. under hvert Aars Capitelstaxt.

Derimod skjønnes det ikke, at Contraappellanten kan være pligtig at refundere noget for den aarlige Pengeafgift, der tilforn har fundet Sted til Præsten, men som efter det foranførte var ophævet længe førend han blev Eier af sin Jordlod; thi vel har Hovedappellanten i denne Henseende anført, at da Grevinde Danneskjold Laurvig har vederlagt Præsten derfor, saa træder hun og efterkommende Eiere af Skjoldenæsholm i Præstens Sted, men da den saaledes tilforhandlede Frihed er erhvervet til Fordeel for samtlige Hovedgaards Jorder, og altsaa ligesaavel til Fordeel for den Deel deraf, der siden er skjenket Contraappellanten, som for det øvrige, saa maa sidstmeldte, som det ei ved Gavebrev er blevet paalagt at give Vederlag til Eierne af Skjoldenæsholms

Gods, i denne Henseende ogsaa nyde godt af bemeldte Frihed. Men hvad den aarlige Pengerefusion til Degnen angaaer, da, som denne endnu maa antages at finde Sted, bliver Contraappellanten pligtig i saa Henseende at give Hovedappellanten Vederlag for de omqvæstionerede 8 Aar.

Betræffende den omqvæstionerede Godtgjørelse for Tabet paa det i Aaret 1800 paabudne Oplagskorn, da bliver denne paa Grund af det under 1ste Post anførte at udrede, og Birketingsdommen altsaa forsaavidt at bifalde, dog med den fornødne nærmere Bestemmelse, at bemeldte Godtgjørelse bliver at svare i Forhold til det Hartkorn, Contraappellanten maa antages at besidde.

Ligeledes bør Contraappellanten efter dette Forhold, og i Overeensstemmelse med uvillige Mænds Skjøn erstatte Hovedappellanten Tabet med Rytterhestes Holdelse for de oftberørte 8 Aar; thi denne Byrde bør unægtelig henføres til dem, om hvilke Forordningen 15de Juni 1792 §. 12 siger, at de ei kunne deeles, og desaarsag bør udredes af Hovedparcellen, med Forbeholdenhed for denne at nyde Godtgjørelse af de øvrige Parcellers Besiddere i Forhold til enhvers Hartkorn.

Vel har Contraappellanten erindret, at da Skjoldenæsholms Hovedgaardstaxt, hvad enten hans Jordlod regnes med eller ikke, udgjør mellem 50 og 100 Tdr. Hartkorn, og denne Jordlod altsaa i Følge Forordningen 14de September 1774 §. 1 ei bidrager til at forøge Hovedappellantens Forpligtelse til Rytterhestes

Holdelse, hvilken han desuden har nægtet at medføre Tab, saa er Hovedappellanten af disse Aarsager uberettiget til i saa Henseende at kræve nogen Erstatning af ham. Men der er ikke mindste Grund, hvorfor den Contraappellanten skjenkede Jordlod skulde favoriseres fremfor de andre Dele af Skjoldenæsholms Hovedgaards-Jorder, der tilsammentagne maatte udrede 2 Rytterheste, hvorimod Bogstaven udi den nysnævnte Bestemmelse i Forordningen 15de Juni 1792, saavelsom Retfærdighed og Billighed tilsige, at enhver Deel af bemeldte Jorder forholdsviis bidrager ligemeget dertil, ligesom og en anden Grundsætnings Antagelse, hvis Skjoldenæsholms Hovedgaardsjorder i Fremtiden bleve saaledes udstykkede, at Hovedgaarden blev mindre end 50 Tdr. Hartkorn, vilde medføre den Urimelighed, at enten sammes Eier slet ingen Godtgjørelse fik, fordi han vedblev at maatte præstere 2 Rytterheste, uden selv at besidde saameget Hartkorn, som svarer dertil, eller og at nogle Parcellister bleve pligtige at give Godtgjørelse, andre derimod ikke. Det er derhos klart, at hiin Ydelse er en Byrde og medfører, eller dog i det mindste kan medføre Tab, ligesom Contraappellanten, naar denne Punct nærmere bestemmes ved uvillige Mænd, ei kan komme til at contribuere noget, hvis intet Tab befindes at existere.

Betræffende den omtvistede Jagtret paa Contraappellantens Jord, da kan Birketingsdommen aldeles ikke bifaldes, efterdi Jagtret ikke ved den Contraappellanten skjenkede Jordlods Overdragelse er

reserveret Skjoldenæsholms Eiere, altsaa i Følge Sagens Natur, samt Forordningerne 18de April 1732 §. 18, 13de Mai 1769 §. 2 og 23de April 1781 §. 1 ei kan tilkomme disse.

Vel har Hovedappellanten erindret herimod, at Skjoldenæsholms Jagt er en Kongelig Jagt, som fra den Kongelige Vildbane er overdraget Eierne af dette Gods, og, at af denne Aarsag Enestegaardes Eiere, efter den allegerede §. i Forordningen 18de April 1732, formeentligen ei der kunne udøve nogen Jagt. Men dette kan ei komme i Betragtning, da Skjoldenæsholms Gaard og Gods, ved den Kongelige Overdragelse, er ophørt at være en Deel af Vildbanen, og den saaledes overdragne Jagtret maa antages at være erhvervet til Fordeel for enhver Deel af bemeldte Gaard og altsaa at følge samme, saalænge ingen Forening deri gjør Forandring.

I Henseende til det omhandlede eet Skovlæs gavngjørende Eeg og Bøg, da har Contraappellanten til Fordeel for sin ovenanførte Paastand, at dette skal bestemmes efter hans Opgave i Indlæg af 20de April 1805, anført, at derimod ingen Erindring fra Hovedappellantens Side er fremført. Men da denne Opgave speciel er modsagt i det fra Hovedappellantens Side fremkomne Indlæg af 24de Mai næstefter, saa bliver Sidstmeldtes Paastand under denne Sagens Punct at bifalde. Forsaavidt Hovedappellanten har paastaaet den ergangne Dom, i Hensyn til det deri fastsatte om Hegnspligten, kjendt uefterrettelig, da har han grundet sin Paastand paa, at han i Indlæg

af 18de October forrige Aar havde frafaldet denne Puncts Paakjendelse under Reservation. Men da Contraappellanten vedblev at paastaae denne Punct paakjendt, og han ved Hjemtinget havde udtaget Contrastævning, og altsaa upaatvivlelig var berettiget til at faae saavel hele Sagen som hver enkelt Deel af samme paakjendt, uagtet hans Vederpart maatte renuncere paa saadan Paakjendelse, saa har Underdommen retteligen paakjendt foranførte Punct, ligesom han og med Føie har antaget, at Hovedappellantens i saa Henseende gjorte Paastand var ugrundet. Derimod kan det ei bifaldes, at han udtrykkelig har tilpligtet Hovedappellanten at vedligeholde Hegnet om Contraappellantens Jorder; thi denne sidste havde blot paastaaet Frifindelse.

Processens Omkostninger for begge Retter blive efter Sagens Beskaffenhed at ophæve.

Forsaavidt Sagen i 1ste Instants har været beneficeret anmærkes, at intet ulovligt Ophold har fundet Sted under sammes Førelse og Behandling, ligesom det og attesteres, at Contraappellantens her ved Overretten befalede Sagfører forsvarligen har udført Sagen.

Thi kjendes for Ret: Contraappellanten Rasmus Lorentzen bør pro qvota, og efter Forholdet imellem det Hartkorn, han eier og besidder, nemlig 2 Tdr. 3 Skpr. 2 Alb. og det hvorfor Skjoldenæsholms Hovedgaard haver at bidrage, nemlig 57 Tdr. 1 Skp. 2 Fdkr. 2 Alb., til Hovedappellanten Major Neergaard erlægge Godtgjørelse for Skat-

ter af Skjoldenæsholms Hovedgaardskatt i Aarene 1796 til 1803, begge inclusive ialt til Beløb 423 Rdlr. 52 ß., samt for Refusioner til Præst og Degn udi ovenmeldte Aar Byg 26 Tdr. 4 Skpr. aarlig beregnet til 1 Mark under hvert Aars Capitelskatt og Penge 6 Rdlr. 4 Mk. aarlig, saa og for Tabet med 2 Rytterhestes Holdelse i meerbemeldte 8 Aar, saaledes som dette Tab af uvillige Mænd bestemmes.

Ligeledes bør han i Forhold til sit Hartkorn erstatte Hovedappellanten Tabet paa det i Aaret 1800 paabudne Oplagsrug, udgjørende 1 Rdlr. 2 Mk. 8 ß. pr. Tønde Hartkorn.

Iøvrigt bør Contraappellanten for Hovedappellantens Tiltale i denne Sag fri at være, og bør det bestemmes ved uvillige Mænd, hvorledes det Contraappellanten ved Gavebrev af 23de Januari 1794 aarlig tillagte forsvarlige gavngjørende Tømmer, Bøg eet, og Eeg eet Skovlæs til Regel for Parterne bør forstaaes.

Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

Høiesterets-Domme

i

ovenstaaende Sager.

No. 1.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Jens Laasbye Rottbøll, efter Kongelig Befaling,

contra:

Arrestanten, Skipper Peder Hansen Nissen.

(Afsagt den 28 Mai 1805.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande*).

*) See oven Side 38—41.

No. 2.

I Sagen:

Grosserer Georg Daniel von der Pahlen,

contra:

Ary Erfeldt af den jødiske Nation.

(Affagt den 15 Juni 1805.)

Lands=Over= samt Hof= og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande. Processens Omkostninger for Høiesteret ophæves. Til Justitskassen betaler Citanten, som tabende, 5 Rdlr. *).

*) See oven Side 21—25.

No. 3.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Christian Klingberg, efter Kongelig Befaling,

contra:

Hof= og Stadsrets=Procurator Christian Høegh Sandberg.

(Affagt den 27 Juni 1805.)

Christian Høegh Sandberg bør have sin Bevilling, som Procurator, forbrudt *).

*) See oven Side 17—21.

No. 4.

I Sagen:

Justitsraad og Høiesteretsadvocat Jens Laasbye Rottbøll, efter Kongelig Befaling,

contra:

Arrestanten Morten Bendt Mohl.

(Afsagt den 2 September 1805.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande *).

*) See oven Side 64—76.

No. 5.

I Sagen:

Justitsraad og Høiesteretsadvocat Peter Boll Wivet, efter Kongelig Befaling,

contra:

Arrestanten Jacob Pedersen.

(Afsagt den 3 October 1805.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande *).

*) See oven Side 70—73.

No. 6.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Henrik Dreier, efter Kongelig Befaling,

contra:

Jochum Christiansen.

(Afsagt den 19 October 1805.)

Jochum Christiansen bør for Actors Tiltale i denne Sag fri at være*).

*) See oven Side 73—80.

No. 7.

I Sagen:

Justitsraad og Høiesteretsadvocat Peter Boll Wivet, efter Kongelig Befaling,

contra:

Arrestanten Erich Frisenberg Udbye.

(Afsagt den 4 Januari 1806.)

Erich Frisenberg Udbye bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i 3 Aar samt betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger*).

*) See oven Side 159—161.

No. 8.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Hans Haagen, efter Kongelig Befaling,

contra:

Arrestanterne Vertshuusholder Hans Smith Ager og Charlotte Lovise Okerlin, Uhrmager Jochum Holtzers Enke.

(Afsagt den 6 Januari 1806.)

Hans Smith og Charlotte Lovise Okerlin bør hensættes til Arbeide, den Første i Kjøbenhavns Rasphuus i 5 Aar og den Sidste i Kjøbenhavns Forbedringshuus i 2 Aar, samt een for begge og begge for een betale de af Actionen lovlig flydende Omkostninger *)

*) See oven Side 148—151; hvor det sees, at Sagens Stilling ved nye Beviser var bleven en ganske anden, da den kom for Høiesteret, end den ved dens Paakjendelse i Lands-Over- samt Hof- og Stadsretten var.

No. 9.

I Sagen:

Etatsraad og Kammeradvocat Johan Martin Schønheyder, paa General-Postamtets Vegne,

contra:

Kjøbmand Carl Zirgow.

(Afsagt den 10 Februari 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande*).

*) See oven Side 123—126.

No. 10.

I Sagen:

Kammerherre Friderich Lindencrone,

contra:

Assessor Herman Gerhard Treschow og Borgemester Christian Crell, som Skiftecommissarier i afgangne Cancellieraad Atkes og Frues Stervboe.

(Afsagt den 11 Februari 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande. Processens Omkostninger for Høiesteret betaler Citanten til Contracitanterne med 60 Rdlr. Saa betaler han og til Justitskassen for unødig Trætte 24 Rdlr. og endvidere til samme Kasse 5 Rdlr.*).

*) See oven Side 31—38.

No. 11.

I Sagen:

Kjøbmand Samuel Moses,

contra:

Nu afdøde Tømmermester Johan Volmeister med hans af Øvrigheden beskikkede Værge, Procurator Kinch.

(Afsagt den 15 Marts 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande. Processens Omkostninger for Høiesteret betaler Citanten til Indstævnte med 80 Rdlr. Saa betaler han og til Justitskassen for unødig Trætte 24 Rdlr. og endvidere til samme Kasse 5 Rdlr.*).

*) See oven Side 136—140.

No. 12.

I Sagen:

Justitsraad og Høiesteretsadvocat Christian Klingberg, efter Kongelig Befaling,

contra:

Tiltalte Peder Gramberg.

(Afsagt den 10 April 1806.)

Peder Gramberg bør hensættes til Arbeide i Odense Tugthuus i 1 Aar. I Henseende til den idømte Erstatning og Actionens Omkostninger bør Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom ved Magt at stande*).

*) See oven Side 191—195.

No. 13.

I Sagen:

Justitsraad Schavenius til Klintholm paa Møen, paa egne og hans Bønder Søren

Ludvigsen og Niels Hansen deres Vegne,

contra:

Sognepræst Hr. Johan Peter Gad.

(Afsagt den 19 Juni 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande; dog saaledes, at den omtvistede Vei bør udlægges inden 8 Dage efter denne Høiesteretsdoms lovlige Forkyndelse. Processens Omkostninger for Høiesteret ophæves. Til Justitskassen betaler Citanten, som tabende, 5 Rdlr.*).

*) See oven Side 167—171.

No. 14.

I Sagen:

Justitsraad Wivet, efter Kongelig Befaling,

contra:

forrige Skibscapitain Thomas Boyesen.

(Afsagt den 21 Juni 1806.)

Thomas Boyesen bør kagstryges og hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Fæstning sin Livstid. I Henseende til den givne Reservation samt den idømte Erstatning og Actionens Omkostninger bør Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom ved Magt at stande*).

*) See oven Side 250—253.

No. 15.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Henrik Dreier, som beskikket Actor,

contra:

Rasphuusfange Jochum Ernst Simon Pedersen.

(Afsagt den 2 August 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande*).

*) See oven Side 290—292.

No. 16.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Hans Haagen, som befalet Actor,

contra:

Karen Simonsdatter, Smed Nilaus Andersens Hustrue.

(Afsagt den 3 September 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande*).

*) See oven Side 297—300.

No. 17.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Henrik Dreier, efter Kongelig Befaling,

contra:

Arrestanten Erich Lykke.

(Afsagt den 4 September 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande*).

*) See oven Side 311—317.

No. 18.

I Sagen:

Høiesteretsadvocat Hans Haagen, efter Kongelig Befaling,

contra:

Anne Margrethe Hansdatter og Niels Pedersen.

(Afsagt den 5 September 1806.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande*).

*) See oven Side 294—297.

No. 19.

I Sagen:

Mægler Wesselv, som Mandatarius for Grosserer Brandorph med flere particulaire Assurandeurer,

contra:

Directionen for det octroierede danske asiatiske Compagnie.

(Afsagt den 3 Februari 1807.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande. Processens Omkostninger for Høiesteret ophæves. Til Justitskassen betaler Citanten, som tabende, 5 Rdlr. *).

*) See oven Side 254—263.

No. 20.

I Sagen:

Lieutenant Andreas Sehestedt Berregaard samt Procurator Hans Friis paa Peter Purtz Berregaards og Fritz Berregaards Vegne,

contra:

Kammerherre og Amtmand Steemann, som Curator for Frøken Antoinette Berregaard, Lieutenant Henrik Berregaard

med Værge Generalmajor Jørgen Frederik Castenskjold, samt Kammerjunker Jens Wilhelm Sehestedt, som Værge for Frøkenerne Sophie og Nielsine Jensine Berregaard,

(Afsagt den 21 December 1808.)

Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Dom bør ved Magt at stande. Til Justitskassen betale Citanterne, som tabende, 5 Rdlr.*).

*) See oven Side 329—334.

Afhandlinger.

Om Virkningen af Kjøbecontracters Læsning med Hensyn paa tredie Mand.

Efter Fdg. 9 Juni 1812 er det nødvendigt, at alle Kjøbecontracter angaaende faste Eiendomme tinglæses, og det inden de for Skjøders Tinglæsning lovbestemte Tider, og med den usædvanlige Virkning, at Contracten, ved Forsømmelse heri, bliver uden al Retskraft. Denne Nødvendighed er imidlertid indført af Grunde, som egentlig ikke vedkomme det indbyrdes Retsforhold mellem Sælger og Kjøber, nemlig fordi det, under de daværende Tidsomstændigheder, ansaaes gavnligt at lægge nogen Hæmning i Veien for den herskende Speculationshandel med faste Eiendomme, og at dette bedst kunde skee derved, at man gjorde det nødvendigt, ved enhver nye Omsætning, at bruge det til Skjøders Udstædelse anordnede stemplede Papiir, og betale de for dets Tinglysning anordnede Gebyrer m. v., i Stedet for at det da var Brug, at en Eiendom flere Gange blev solgt uden at Skjøde blev udstædt, og at dette da af

den første Sælger blev meddeelt den sidste Kjøber uden at Mellempersonerne gave eller fik Skjøde, ja at man, efter hvad Forordningens Præmisser bevidne, stundom endog oprettede blotte Slutsedler om Handelen, i Stedet for lovformelige Kjøbecontracter. Men om fornævnte endnu gjeldende Anordnings særegne Bestemmelser, agter jeg ikke her at indlade mig, og det saa meget mindre som jeg, paa et andet Sted *), har fremsat min Mening over de Retsspørgsmaale, den foranlediger.

Men ogsaa inden denne Forordning udkom bleve Kjøbecontrakter stundom tinglæste, skjøndt det ei var befalet, og denne Tinglæsning maatte da enten være intetvirkende eller og have Indflydelse paa de senere Handlingers Værd og Gyldighed, Sælgeren maatte foretage sig med Hensyn paa den omhandlede Eiendom. Den Virkning, som Læsningen den Tid havde, maa den uden Tvivl beholde endnu; thi, skjøndt det snarest kan formodes, at Læsningen nu skeer for at fyldestgjøre Fdg. af 9 Juni 1812, saa er man derfor dog ikke beføiet til at antage, at Kiøberen renoncerer paa nogen af de Rettigheder, Læsningen kunde medføre.

At en Kjøbecontract ei, i Medhold af vore Love, er nok til at stifte Eiendom over urørlige Ting, men at et tinglyst Skjøde maa komme til, førend Kjøberen kan ansees som Eier af Tingen, er en

*) Nyt juridisk Arkiv 2 Bind, Side 202-218.

Sandhed, som man ligefrem kan læse sig til i 5. 3. 28. 29. 33 N. L. 39. 40. 44., ligesom den og uden mindste Tvivl eller Tvist antages i hele den juridiske Verden. Der kan nok heller ikke være deelte Meninger om, at Skjødet er en ganske anden Actus end Kjøbecontracten, og at denne ingenlunde, ved at tinglæses, forvandles til et Skjøde. Vel kunde man med noget Slags Grund sige, at Øiemedet med Lovens Bud fyldestgjøres ved, at Kjøbecontracten forkyndes til Tinge, og at man altsaa, da Loven ikke fremsætter nogen Definition paa Skjøde, derved kunde forstaae den tinglyste Kjøbecontract. Men flere yngre Anordninger lære os i al Fald tydelig nok, at Skjødet og Kjøbecontracten ere to forskjellige Documenter. Man behøver, for at overbevise sig herom, blot at kaste et Øie paa den ældre Stemplet Papirs Forordning af 27 Novbr. 1775 §. 1 og 11, eller den nu gjeldende af 25 Mai 1804 §. 2, 3 og 14. Fdg. 9 Juni 1812, Sportel Reglm. 22 Marts 1814 §§. 64 og 65.

Det er altsaa uden Tvivl en afgjort Sag, at en tinglyst Kjøbecontract ei kan give alle de Fordele og Rettigheder, som et formeligt Skjøde stifter. Men at Contractens Tinglysning derfor skulde være indtil Fdg. 9 Juni 1812 udkom en aldeles unyttig og hensigtsløs Formalitet vilde imidlertid være en meget overilet Slutning. Jeg troer tvertimod, at

de Skjøder og Pantebreve, Sælgeren, efter saadan Tinglysning, maatte udstæde, bør vige for Contracten.

Førend jeg indlader mig i at anføre de Grunde, der tale for denne sidste Sætning, skal jeg først godtgjøre dens Forenelighed med den først fremsatte og beviiste. Kjøberen efter en tinglyst Contract kan nemlig, uagtet man tillægger ham Fortrin for dem, der, efter saadan Tinglysning, have erhvervet Skjøder og Pantebreve, dog ikke siges at nyde alle de Rettigheder og Fordele, som et Skjøde har i Følge med sig. Han kan vel hindre Sælgeren i at udøve Eiendomsret over den kjøbte Ting, men derfor kan han dog ikke selv tillægge sig samme, eller med Nytte udstæde noget Skjøde eller Pantebrev paa Eiendommen til tredie Maaned, efterdi Rettens Betjente maatte tegne paa samme, at Udstæderen ei ved noget lovformeligt Skjøde havde legitimeret sin Adkomst til Eiendommen. Han maa og uden Tvivl staae tilbage for Skjøder eller Pantebreve, der vare udstædte førend Contractens Tinglysning, skjøndt de seenere bleve læste til Tinge.

Heller ikke kunde han præjudicere en Leietager i den Brugsret, denne havde erhvervet for en usædvanlig lang Tid, uagtet Leiecontracten ei var tinglyst; thi det er blot med Hensyn til tinglyste Skjøder og Pantebreve, at Fdg. 4 Dec. 1795 indskrænker 5—8—13 N. L. 16. Saa maatte han og, indtil Fdg. 9 Juni 1812 udkom, i Overeensstemmelse med

5—3—31 N. L. 42, vige for enhver ældre, skjøndt utinglyst, Contract, der kom i Collision med den ham meddeelte.

At iøvrigt min Mening angaaende Virkningen af en Kjøbecontracts Tinglysning er fuldkommen overeensstemmende med det Øiemeed, der ligger til Grund for vor Lovgivning angaaende Maaden, hvorpaa Rettigheder i Tingen kunne erhverves, indsees meget let. Lovgiveren vil nemlig sætte Enhver, der vil erhverve slige Rettigheder, i Stand til at skaffe sig Kundskab om, hvorvidt den, der vil overdrage ham samme, dertil er beføiet, og saaledes betrygge ham Erhvervelsen af den intenderede Rettighed, forudsat at han iagttager alt hvad Redelighed og Forsigtighed byde. Men naar en Kjøbecontract paa Eiendommen allerede er læst, førend Pantebrevet eller Skjødet udstædes, vidste den, der modtager samme, eller maatte i det mindste kunne vide, at tredie Mand allerede havde erhvervet en Ret, hvoraf Skjødet eller Pantebrevet indeholdt en Krænkelse; og saaledes maatte han versere enten in dolo eller culpa. Lovgivningen har altsaa, efter de bekjendte Retsregler: dolum jura non patrocinantur og vigilantibus jura sunt scripta, ingen Grund til at favorisere ham.

Man har og flere Exempler i Lovgivningen paa, at en Tinglysning, der selv hverken giver Eiendom eller Pant, kan betage en senere Pantsætning eller

Afhændelse sin Retsvirkning. Jeg behøver i den Henseende blot at nævne Pl. 18 Jan. 1788. Den Omstændighed, at en tinglyst Kjøbecontract ei endnu gjør Kjøberen til Eier, beviser saaledes ikke, at samme ei kan komme i Betragtning mod de efter saadan Tinglysning udstædte Skjøder og Pantebreve.

Dog har jeg endnu et Argument tilbage, som jeg troer i sig selv er aldeles afgjørende, nemlig at 1—3—7 N. L. 10, samt Sportelreglement 11 Juni 1788 1 Afd. §. 16, 6 Afd. §. 13 udtrykkelig tale om Kjøbecontracters Læsning til Tinge*); thi heraf bør man dog unægtelig slutte, at saadan Læsning har Retsvirkning, og man vil, med Hensyn til den da gjeldende Lovgivning, ei kunne tillægge den nogen, naar den oven angivne nægtes samme. Neppe vil Man, for at forsvare den modsatte Mening, her sige, at de anførte Love blot forudsætte, at nogen kan ville lade en Kjøbecontract tinglyse, og at Rettens Betjente deri bør være dem føielige, men ei vise, at saadan Tinglysning skal være til nogen Nytte. Jeg vil ikke bestride den Sætning, at Rettens Betjente, naar de derom anmodes, og de lovbefalede Gebyhrer erlægges, bør læse endog saadanne

*) 1—[illegible]—16 N. L. 23, 17 og 5—3—29 N. L. 40, der nævne Kiøbebreve, som Gjenstande for Tinglysning, vil jeg ikke her anføre, da disse Lovsteder kunne antages, ligesom Stemplet-Papirs Anordningerne, herved at forstaae Skjøder.

Documenter, der ei herved erhverve større Retskraft end de ellers vilde have, uagtet man ikke uden Føie herimod kunde erindre, at Rettens Protocoller, ved slige unyttige Insertioner, blive mere vidtløftige og vildsomme, end naar allene saadanne Documenter antages til Læsning og Indførelse, hvis Tinglysning medfører Retskraft, ligesom det heller ikke sees, at nogen Anke, med Virkning, kunde fremføres mod den Rettens Betjent, der undslog sig for at læse et Document, hvis Læsning ei kunde stifte Rettigheder*). Men saa meget er dog uden Tvivl vist, at Lovgiveren ei burde give nogen Anledning til at lade Kjøbecontracter tinglyse, saafremt ingen Virkning dermed var forbunden, og en saadan Anledning giver dog vist nok Loven, naar den nævner Kjøbecontracters Læsning, som en væsentlig Retshandling, ved Siden af de Tinglysninger, der ere aldeles fornødne, for at Documentet kan opnaae sin Hensigt. Og hvad skulde ellers bringe Lovgiveren til mere at nævne Kjøbecontracter end Regnskabsbøger, simple Chirographa og ethvert andet Document, som nogen, enten af urigtige Begreber eller af Caprice, vilde falde paa at lade læse?

*) En anden Sag er det, at Rettens Betjente, hvor der blot kan være nogen Tvivl om Tinglysningens Nytte, vilde handle meget uforsigtigt, om de afsloge samme. De anordnede Læsnings-Penge gjøre for Resten og, at de sjeldent ere tilboielige til saadant Afslag.

At det, der gjelder om Kjøbecontracters Læsning til Tinge, ogsaa maa finde Sted, naar Mageskifte- og Gave-Contracter tinglyses, forstaaer sig af sig selv. Ogsaa maa det Anførte analogisk anvendes paa et Slags Documenter, der i senere Tider endda ikke saa sjeldent komme i Rette, nemlig Forskrivninger, hvorved nogen, til Fordeel for Creditor, forpligter sig til ei at pantsætte sit Gods i Almindelighed eller visse Eiendomme i Særdeleshed til tredie Mand, uden dog endnu at give Creditor Panterettighed, hvilket, til Exempel, kan have sin Grund i, at Parternes Mellemværende ei endnu er opgjort og berigtiget. En saadan Forskrivning kan naturligviis ei meddele Creditor en Panthavers Rettigheder, men han maa, i Tilfælde af Død eller Fallissement inden det intenderede Pantebrevs virkelige Udstædelse, lade sig nøie med at sættes ved Siden af andre simple Creditorer, ligesom han heller ikke kan hindre disse i at gjøre Execution i det udi Forskrivningen ommeldte Gods. Men Pantsættelser eller Afhændelser, som Debitor, efter Forskrivningens lovlige Tinglysning, maatte udstæde, ville dog, efter de ovenanførte Ræsonnements, ei kunne præjudicere den Creditor, som har erhvervet Forskrivningen.

Man har, med Hensyn til de omhandlede Contracters Læsning, opkastet det Spørgsmaal: hvorvidt det paaligger vedkommende Retsbetjent at gjøre Paategning om de paa Eiendommen hvilende Heftelse.

Dette Spørgsmaal kan i det mindste ikke ubetinget besvares med ja; thi det, der er befalet med Hensyn til Skjøder og Pantebreve, passer sig ikke paa Kjøbecontracter. Det er ingenlunde nødvendigt eller engang rimeligt, at Eiendommen, ved Kjøbecontractens Afslutning, er heftelsesfri, men det maa være Kjøberen nok, at Sælgeren, inden Skjødet udstædes, frigjør Eiendommen for de derpaa hvilende Heftelser, hvorhos det staaer til ham at tage sig iagt for at betale noget paa Kjøbesummen, førend han har forvisset sig om, at der ikke bliver videre Heftelse tilbage paa Eiendommen, end at den restende Kjøbesum bliver tilstrækkelig til derfor at frigjøre samme. Det er derfor aldeles ikke nødvendigt, at Kjøbecontracten rører noget ved de paa Eiendommen hvilende Heftelser, og det vilde kun blive at bebyrde Parterne med en unyttig Sportel, ved Paategning paa Kjøbecontracten derom at give Underretning.

Kun hvor Kjøbecontracten udtrykkelig benævnte Heftelserne, og det i en saadan Skikkelse, at det havde Udseende af en fuldstændig Angivelse, kunde i det mindste Forsigtighed tilraade Rettens Betjente at undersøge Angivelsens Rigtighed og gjøre Bemærkning, hvis nogen Mangel deri maatte findes; ligesom det og synes at burde annoteres paa Documentet, hvis der maatte mangle Sælgeren Adkomst paa Eiendommen.

Bidrag til rigtig Bestemmelse af Kjendemærkerne paa det Slags verbelle Injurier, der afhandles i 6—21—2.

Efter den i vore Systemer antagne Theorie kan man til ærerørige Udtryk alene henføre saadanne, hvorved der paasiges Nogen en Handling, der, om han virkelig deri havde gjort sig skyldig, vilde qualificere ham til total infamia juris. Denne ved mange agtbare Lovlærdes Autoritet understøttede Sætning synes ved første Øiekast at være grundet udi Bogstaven i 6—21—2, hvorhos den anbefaler sig derved, at den giver et aldeles nøiagtigt Skjelnemærke mellem den grove Injurie, som Loven betegner med den ovenanførte Benævnelse, og den mindre grove, som 6—21—4 giver Navn af utilbørlige Ord. Imidlertid har jeg aldrig kunnet overbevise mig om dens Rigtighed. Derimod holder jeg for, at 6—21—2 alene forudsætter, at Injurianten har paaløiet sin Medborger en Egenskab, hvis Besiddelse, eller en Handling

hvis Foretagelse, efter den almindelige Menneskeforstands Dom, vilde gjøre ham aldeles foragtelig i sine Medborgeres Øine og altsaa paadrage ham infamia facti*), fra hvilket Slags Injurier de saa kaldte utilbørlige Ord skjelne sig derved, at de bestaae enten i ubestemte Foragtyttringer, eller dog i saadanne Paasagn, hvis Rigtighed ikke vilde udelukke den Fornærmede fra sine Medborgeres Agtelse.

Ved første Øiekast synes det vel, at Udtrykket "uærlig Sag", som 6—21—2 betjener sig af, er saa tydeligt og bestemt, at der ikke behøves Mere end en Henviisning hertil, for at give den sædvanlige Theorie uomstødelig Vished. Men forommeldte Udtryk kan, i Overeensstemmelse med Lovsproget, meget gjerne bruges til at betegne en blot naturlig Foragtelighed. Man see 4—3—1 og Rescript 14de Marts 1746 (der kalder Leiermaal uærlig Beliggelse cfr. 6—13—10), samt lægge Mærke til Brugen af Ordet "ærlig" i 1—21 N. L. 19—18, 1—24—44 N. L. 22—46, 6—13—16, 6—21—7 ja selv i 6—21—2, forsaavidt denne Artikel tildeels ved Hjelp af Prædikatet "ærlig" adskiller de der benævnte Forsamlinger fra dem, der omhandles i den foregaaende. Ogsaa er det, naar man med 1—2—9 N. L. 7

*) Dette Begrebs juridiske Gyldighed er, som jeg haaber, fyldestgjørende beviist i min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 2det Bind, Side 8 ff.

sammenholder de samme Aar som Loven udkomne Krigsartikler, og i Særdeleshed seer hen til Krigsrets Instruxen §. 10, Fdg. 7de Marts 1749 §. 3 og Regl. 8 Januari 1781 §. 11, klart, at fornævnte Lovens Artikel til Æresager henregner mange flere end dem, hvorunder der spørges om borgerlig Æreløshed. Men, naar det saaledes maa indrømmes, at Ordet "uærlig" ikke, efter den i Lovgivningen vedtagne Sprogbrug, nødvendigen indskrænker sig til de Handlinger, der medføre borgerlig Infamie, saa bortfalder det Argument, som hiint Udtryk synes at indeholde for den sædvanlige Mening, og de vigtige positive Grunde, der tale for den modsatte Fortolkning, maae derfor gjøre Udslag til Fordel for denne.

De øvrige Udtryk, hvormed Loven betegner den grove Injurie, nemlig "som Ære og Lempe egentlig angaaer", "som ere Ære og Lempe for nær", "som Ære og Lempe vedkommer, og ved hvilke nogen sigtes paa ærlig Navn og Rygte" (6—21—2, 3, 4 6—4—18, 1—12—2) ere aabenbart passende paa adskillige Beskyldninger, der ikke gaae ud paa borgerligviis infamerende Gjerninger. Hvor urimeligt var det ikke, om Nogen vilde sige, at en Sigtelse, der angik en af de mange grove og sorte Forbrydelser, hvorfor Loven ei har fastsat Ærestraf, ei vedkom Ære og Lempe, men maatte staae ved Siden af ubestemte og intetsigende Skjeldsord? Det mangler heller ikke paa Lovsteder, som bestemt have erklæret Beskyld-

ninger, der ei have den efter hiin Theorie fornødne Egenskab, for at være af det Slags, 6—21—2 omhandler. Saaledes viser 1—5—4, at den Sigtelse mod en Dommer, at han, mod sin bedre Overbeviisning, har afsagt en vrang Dom, er hans Lempe for nær, uagtet den foregaaende Artikel ei for denne Forbrydelse i Almindelighed bestemmer Æresstraf, men alene Embeds og Boeslods Fortabelse, hvorved det maa bemærkes, at 6—21—2 og 3, men især Art. 4 vidne om, at Ære og Lempe vedkommende Udtryk betegne Eet og det Samme. Ligeledes vise 6—13—6 og 7, at Beskyldninger for Løsagtigheds Forseelser, der dog ei medføre Æresløshed, kunne paadrage den Beskyldende saadan Straf. I lige Maade benævne Fdgerne af 10de Juli 1795 §. 24, 20de Jan. 1797 §. 15 og 7de Decbr. 1798 §. 14 de i 1—5—2 og 3 —4—4 omhandlede Beskyldninger ærerørende, ihvorvel det, baade med Hensyn til de Grunde, hvorpaa disse Artikler ere byggede, og i Overeensstemmelse med de i sidstmeldte Artikel brugte Udtryk, er utvivlsomt, at de maae anvendes paa enhver til Tinge fremført Beskyldning, hvorved en uredelig Tænke- og Handlemaade paasiges en Øvrighedsmand eller Rettensbetjent. Heller ikke taaler Øiemedet med Befalingen til Embedsmænd i Fdg. 27de Sept. 1799 §. 11, at de der forekommende Udtryk "ærerørige Beskyldninger" forklares i Overeensstemmelse med den almindelige Fortolkning over 6—21—2. Vel

kunde der, med Hensyn til de nævnte Anordninger, indvendes, at den Betydning, hvori et Ord forekommer i den senere Lovgivning, ikke kan være afgjørende, forsaavidt der spørges om Fortolkningen af Christian den Femtes Lov. Imidlertid er det dog neppe at formode, at et Udtryk, der betegner et Grændsebegreb i Materien om Injurier, skulde i Anordninger, der ere udarbeidede med saa megen Omhue, være taget i en anden Betydning, end den, hvori det forekommer i Loven.

De i selve 6—21—2 nævnte Exempler vise og, at denne Artikel ei udelukkende taler om Beskyldninger for borgerligviis ærelose Handlinger; thi, for blot at blive ved det Udtryk "Skjelm", lader det sig ei godtgjøre, at ethvert Bedragerie, efter Loven, havde Ærelosshed i Følge med sig. D. L. 1—16—17, 6—13—28, 6—18—1, 4 og 8 indeholde Exempler paa, at endog grove Bedragerier ei have denne Virkning; thi, hvad in specie 6—18—1 og 8 angaaer, da vil det i al Fald, ved at sammenholde dem med den 2den og 6te Artikel i samme Capitel, erfares, at de der bestemte Straffe, saa lidet som de de der omhandlede Misgjerninger, i og for sig medføre Æreloshed. Den, der, til Exempel, mala fide tilforhandler sig Uhjemmelt, vilde man vel heller ikke kunne ansee efter 5—3—11, 5—7—15 og 5—8—12, der alene ere givne mod Dem, som svigagtigen overdrage Uhjemmelt; ligesom det og i Almin-

delighed er antaget, at den, der svigagtigen fragaaer et bekommet mutuum, ei kan straffes efter 5—8—3*), uagtet han ustridig er en Skjelm.

Vel er der herimod gjort den Bemærkning, at Ordet "Skjelm" netop kun skulde betegne Den, der for en Forbrydelse var dømt til Ærens Tab; i hvilken Henseende man citerer Adelung og Ihre. Men det af den sidstnævnte Forfatter Anførte indeholder blot, at Ordet betegner noget Foragteligt. Og, hvad den førstnævnte Forfatter angaaer, da lærer han vel, at Ordet i en meget haard Mening betegner Den, der for en Misgjerning er gjort æreløs; men han bemærker tillige, at Ordet, i en anden Betydning, bruges om Enhver, der har gjort sig skyldig i Forseelser, som i det borgerlige Selskab medføre Æreløshed, i Særdeleshed om Tyve og grove Bedragere. Naar dette Sidste sammenholdes med hvad der hos samme Forfatter anføres under Rubrum "ehrlos", saa skjønner man let, at det ikke er den juridiske, men den naturlige Vanære, han har havt for Øie. Nu er det vist, at Artiklen, efter sit bogstavelige Indhold, maa anvendes paa Enhver, der bruger hiint Skjeldsord (hvilket dog naturligviis ikke kan gjelde, hvor Sammenhængen viser, at Ordet er brugt i sin uskyldige Betydning), men det kan ingenlunde formodes, at Man altid tager Ordet i

*) Cfr. Eunomia 1 B. S. 332-333 og nyt juridisk Arkiv, 25de Bind, S. 122.

den allerværste Bemærkelse, især da denne ikke er den sædvanlige, men det derimod stemmer med Sprogbrugen, at ansee det som eensbetydende med "Bedrager", hvorfor og Almuen pleier at parre det med Skjeldsordet "Tyv", og egentligen anseer det som et Corrollarium hertil.

Den sædvanlige Theorie vilde og medføre den haandgribelige Urimelighed, at Sigtelsen for den større Grad af en Misgjerning stundom maatte henføres til blot utilbørlige Udladelser, medens det var en ærerørig Beskyldning, naar man tillagde Subjectet den mindre Grad af samme Forbrydelse. Loven bestemmer nemlig ofte Æreløshed som Alternativ ved Siden af en høiere Straf (see f. Ex. 4—6—6, 6—4—4, 14, 15). I saadanne Tilfælde maa Dommeren naturligviis straffe den ringere Grad af Misgjerningen med Infamie, men den større, i Stedet derfor, (thi det ene Alternativ udelukker altid det andet) med en anden Straf, der ei indbefatter Infamie. Lovgiveren har endog undertiden ubetinget bestemt Infamie for den mindre, men andre Straffe for den større Grad af Misgjerningen. Man sammenholde, til Ex., 5—2—78, 87, 89, 5—3—11, 5—8—3, 4, 12 med 6—18—1 og 8, hvorved man maa have i Erindring, hvad jeg, disse sidstmeldte Lovsteder angaaende, oven har anmærket. Ligeledes sammenligne man 6—21—2, 3 med 6—5—2 og Fdg. 27 Sept. 1799 §. 2, 4, 8, samt med 6—21

—8 andet Membrum, hvilket desuden, allerede ved at sammenholdes med Artiklens første Membrum, afgiver et Beviis i forommeldte Henseende *).

Af de foranførte Grunde kan jeg ikke billige den Mening, at ubeføiet Tyvsbeskyldning for nærværende Tid i Almindelighed **) ei skal kunne qvalificere sig til Straf efter 6—21—2; thi, naar det ei ansees som en Betingelse for dette Lovsteds Anvendelse, at Sigtelsen skal gaae ud paa en borgerligviis æreløs Gjerning, kan det vel ikke være tvivlsomt, at det maa være anvendeligt paa ubeviislig Tyvsbeskyldning. Tyverie vedbliver nemlig, uagtet den lovbestemte Strafformildelse, i al Evighed at forraade en slet og foragtelig Villie; og den senere Lovgivning selv har erkjendt denne Forbrydelsens indvortes Foragtelighed, in specie i Resolutionen af 31te Mai 1805, hvorefter den Landeværnsmand, der dømtes for Tyverie, endog blot til Forbedringshuset, skulde udslettes af Landeværnet, som uværdig til nogensinde igjen at vorde optaget i samme ***).

*) Cfr. min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 3det Bind, Side 2-4.

**) Forsaavidt Tyverie endnu medfører Æreløshed kan det, hvad man end antager i den her omspurgte Henseende, ei være tvivlsomt, at Sigtelse derfor maa ansees som ærerørig. See systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie S. 268-270.

***) Collegialtidende for ovenmeldte Aar No. 25, S. 392-393.

At den, der for begaaet Tyverie er anseet med ringere Straf, end offentligt Arbeide, ifølge Pl. 29de Octb. 1824, kan erhverve Borgerskab, skjøndt Lovens 3—7—1 bestemmer, at den, hvem nogen uærlig og lastelig Misgjerning er overbeviist, ikke maa antages som Borger, eller, hvis han allerede har vundet Borgerskab, derefter bruge sin Haandtering eller Haandværk, er ingenlunde en Følge af: at Tyverie ikke altid betragtes som en foragtelig Handling, men er foranlediget derved, at man har fundet det betænkeligt, at tillægge denne Forbrydelse, naar den er forøvet med i den Grad formildende Omstændigheder, at den kun ansees med Vand og Brøds Straffen, en Virkning, som kunde faae en saa betydelig Indflydelse for den Paagjeldendes hele Livstid.

Derimod vilde jeg tiltræde hiin Mening, dersom jeg kunde overbevise mig om Rigtigheden af den Fortolkning over 6—21—2, der ligger til Grund for samme. At de nyere Love ei udtrykkelig have erklæret bemeldte Artikels Straf at skulle være forandret med Hensyn til den, der gjør falsk Tyvsbeskyldning mod Nogen, beviser her, efter mit Begreb, Intet. De i 6—21—2 anførte enkelte ærerørige Udtryk ere blot nævnte som Tilfælde, der staae under Artiklens almindelige Regel, og Lovstedets Anvendelse paa disse enkelte Tilfælde er altsaa betinget af, at de lade sig henføre under det Begreb, der ligger til Grund for Reglen. Naar altsaa hine Udtryk, i Medhold

af den nyere Lovgivning, havde tabt den Egenskab, der gjorde Lovstedets Princip anvendeligt paa samme, saa vilde det være aldeles overflødigt, specielt at befale, at de ei længere skulde staae under Reglen (cessante conditione etiam cessat conditionatum *). Ligesaa ubetydelig finder jeg den Indvending, at der dog endnu gives Arter af Tyverie, som medføre Ærens Tab; thi, naar Nogen ligefrem kalder en Anden Tyv eller beskylder ham for Tyverie uden nærmere Bestemmelse, indeholdes heri ikke, at Tyveriet er af det grovere Slags, der har Æreløshed til Følge, og altsaa kan Den, der saaledes sigter ham, ingenlunde siges at have tillagt ham en ærelsø Forbrydelse, ligesaa lidet som dette kunde paastaaes om Den, der i Almindelighed havde beskyldt en Anden for ulovligt Forhold, paa Grund af at der gives Love, hvis Overtrædelse qvalificerer Subjectet til Æreløshed **).

*) Jevnfør min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1ste Deel S. 280.

**) Naar ubeføiet Tyvsbeskyldning ei, efter den nu gjeldende Lovgivning, i Almindelighed kunde henføres til ærerørige Sigtelser, saa kunde Skjeldsordet "Skjelm" ligesaa lidet ansees som en saadan; thi enhver Tyv er altid tillige en Skjelm. Praxis har og, med Hensyn til mange af de Bedragerier, hvorfor Loven specielt havde fastsat Ærens Tab som Straf, indført arbitrair Afstraffelse, efter Analogien af Tyvslovgivningen,

Vistnok er det ingen Anbefaling for den af mig antagne Theorie, at samme er mindre bestemt og giver mere Leilighed til vilkaarlig Bedømmelse, end den modsatte, der erkjender en skarp Grændse mellem 6—21—2 og 4. Men, naar den bedst kommer overeens med Loven, maa den dog ligefuldt antages. Det maa og herved bemærkes, at det, efter Sagens Natur, ikke er muligt, at trække nogen bestemt Grændse mellem den grove og mindre grove Injurie, som virkeligen kunde svare til Injuriernes forskjellige Strafværdighed. De fleste Lovgivere have derfor overladt Meget i saa Henseende til Dommerens Skjøn; og de, som have villet tilveiebringe en nøiagtig Bestemmelse, have forfeilet Sagens Natur *) Ved mangen anden Leilighed er og Bedømmelsen af en Handlings Virkninger paa den Paagjeldendes Ære og de deraf hængende Rettigheder meget vilkaarlig. Ustridigen maa enhver skammelig og nedertrægtig Gjerning gjøre den Paagjeldende uværdig til at forestaae noget Embede eller anden Forretning, hvortil Lovene kræve gode, oprigtige og uberygtede Mænd. Men forgjæves vil man forsøge paa at opgive et bestemt Skielnemærke, hvorved man med

hvorfor der og tale meget betydelige Grunde. Jevnfør syst. Udvikling af Begrebet om Tyverie S. 366 ff.

*) Cfr. jur. Tidsskrift, 1ste Bind, Side 380-381 og 6 Binds 1 Hefte, Side 204-207.

Sikkerhed kan adskille de Forbrydelser, der bør have denne Virkning, fra de øvrige. Hvad der egentligen gjør det anstødeligt, at Grændsen mellem den grove og mindre grove Injurie bliver saa ubestemt, er, at hiin straffes med Ærens Tab, denne derimod afsones med Bøder. Men det er uden Tvivl af flere Aarsager at beklage, at disse tvende Straffearter ere valgte i 6—21—2 og 4 i Stedet for andre Straffe, der tilstedte et bedre Forhold til Fornærmelsens Beskaffenhed og de dermed forbundne Omstændigheder. Dette kan imidlertid ikke have Indflydelse paa Artiklernes Fortolkning.

Endnu kan der mod den oven udviklede Mening anføres, at det almindelige Bedste kræver Æresstraffes Indskrænkning, samt at Lovens 6—21—6 peger paa Gjengjeldelse. Men den første Betragtning kan, efter sin Natur, ikke være afgjørende, ligesom det vel og, paa den anden Side, maa indrømmes, at det neppe vilde være saa ganske passende, at selv de grøveste og meest krænkende Sigtelser skulde kunne afsones med Bøder, naar de kun ikke angik de enkelte Forbrydelser, hvorfor der er sat Straf af Ærens Tab, hvilke Forbrydelsers Antal, ved Lovgivningens Forandring, stedse er aftaget. Hvad den sidstnævnte Grund angaaer, da sigter 6—21—6 første Membrum neppe til at bestemme Straffen, men hjemler blot Retorsion. At iøvrigt Domstolene ikke i de senere Tider ubetinget indskrænke 6—21—2

til Beskyldninger, som gaae ud paa en borgerligviis ærelös Handling, kan sees af juridisk Arkiv No. 17 S. 17-34 (cfr. No. 30 S. 242-243), nyt juridisk Arkiv 3 B. S. 86-87, juridisk Tidsskrift 3 Bind 1 H. S. 90-93 og 131-140.

* * *

En anden Egenskab, som Juristerne ansee for en væsentlig Betingelse ved en grov Injurie, er at den skal være fremført med Overlæg og velberaad Hu. Ogsaa denne Fordring er, efter mit Begreb, ugrundet.

Den sædvanlige subjective Forudsætning for Anvendelsen af den ordinaire Straf for en Forbrydelse er, som alle Lovkyndige eenstemmigen antage, at den Skyldige har havt det Forsæt, at udøve den ved Loven forbudne Handling, men ikke at dette Forsæt skal være forbundet med Overlæg. Dette sidste virker i enkelte Tilfælde en Skjærpelse af den sædvanlige Straf, og er i andre Tilfælde uden Retsvirkning. I Overeensstemmelse med de almindelige Grundsætninger er altsaa vel animus injuriandi, (d. e. den Bevidsthed at fornærme, hvad enten det nu er fordi man umiddelbar dertil har Lyst, eller det skeer for at opnaae et andet Øiemeed, cfr. Fdg. 1 Febr. 1797 §. 395) en nødvendig Betingelse for Injurielovenes Anvendelse, men at Injurianten tillige, for at belægges med den sædvanlige Straf,

skulde have handlet med Overlæg, vilde i alt Fald være en Undtagelse fra den almindelige Regel, som maatte være bygget paa særegne i Injurielovgivningen liggende Grunde. Men, seer man hen til vor Injurielovgivning, saa finder man neppe nogen Grund, der kunde retfærdiggjøre hiin Undtagelse. Tvertimod maatte man da antage det høist besynderlige Resultat, at det sædvanligste Tilfælde reent var forbigaaet; thi 6—21—4 kan dog ei være skrevet for dette Tilfælde, da det er aldeles øiensynligt, at den i denne Artikel omhandlede Fornærmelse ei skjelner sig fra den, som 6—21—2 omtaler, ved den forskjellige Frihedsgrad, hvormed Subjectet har handlet, men at Forskjellen ligger i de fremførte Udladelsers egen Beskaffenhed. Da imidlertid foranførte Mening i sin Tid har været almindeligen antagen, skal jeg ikke alene gjennemgaae, hvad jeg har hørt anføre til Fordeel for samme, men endog opsøge, hvad der ellers endnu kunde siges derfor.

Følgende vilde vel omtrent være det Vigtigste af hvad der lod sig anbringe til Fordeel for den Mening, jeg har modsagt.

1) At Lovgiveren ved i 6—21—1, efter den almindelige Fortolkning over dette Lovsted, at tilsige Den, der i Drukkenskab udstøder Skjeldsord eller Beskyldninger mod sin Medborger, Straffrihed, har viist, at han, hvad verbelle Inju-

rier angaaer, har taget særdeles Hensyn til den Sindsforfatning, hvori Forseelsen begaaes.

2) At dette og i sig selv er overeensstemmende med Sagens Natur, da ei alene den Skyldiges Sindsforfatning, ved denne Fornærmelses Udøvelse, ligesom i andre Tilfælde, bidrager til at bestemme hans subjective Skyld, men tillige har Indflydelse paa Handlingens Skadelighed for den Forurettede, efterdi den verbelle Injuries Virkning bestemmes ved den Mening, den opvækker, hvilken meget beroer paa den Tiltroe, man kan have til at den Talende veed hvad han siger.

3) At 6—21—2 forudsætter, at Injurien fremføres paa saadanne Steder, hvor det maa formodes, at den Talende har brugt Overlæg.

4) At den Forskjel, Loven gjør mellem Straffen for den mindreaarige Injuriant og den, som er kommen til sin fulde Lavalder, ogsaa bestyrker Forskjellen mellem den overlagte og den overilede Ærekrænder.

5) At det Had, Loven i Almindelighed viser imod Injuriesager, ogsaa taler for at udkræve en høiere Grad af Frihedens Brug til Anvendelsen af den for den grove Injurie bestemte Straf, end den, der forudsættes i andre Straffelove.

6) At den mildeste Mening, i Tvivls Tilfælde, fortjener Fortrin, og især her, hvor der er Spørgsmaal om Anvendelse af en Straf, der, om den

end nogensinde kunde være fornuftmæssig, dog, naar den skulde anvendes paa det omtvistede Tilfælde, ei vilde staae i Forhold til Handlingens indvortes Strafværdighed.

Men, hvad det første Argument angaaer, da kan jeg ikke antage, at Bestemmelsen i 6—21—1 er grundet paa den Forudsætning, at Subjectet, der fremfører Beskyldninger eller Skjeldsord, er drukken, hvorimod dette Lovsted, efter mine Tanker, mere har Hensyn til Beskaffenheden af det Samqvem, hvori man har anbragt de paaankede Udladelser, end til Subjectets Forfatning.

Ligesom 6—21—1 taler om Forsamlinger, hvor det dels formodes, at man indfinder sig for at drikke, dels i alt Fald ikke er at vente, at Gjæsterne iagttage den største Sindighed og Overlæg i deres Yttringer, saaledes taler den 2den Artikel om Forsamlinger af en modsat Beskaffenhed, hvilke den benævner ærlige d. e. hæderlige og ædrue. Forsamlingernes forskjellige Beskaffenhed, og ei Subjecternes forskjellige Tilstand, er det altsaa, der ligger til Grund for disse Lovsteders forskjellige Bestemmelse; og man vender op og ned paa disse, naar man søger Grunden til deres Afvigelse i den sidstnævnte Omstændighed. Man kommer derved til at fordømme Den, som 6—21—1 hjemler Frifindelse, og frifinde den, som 6—21—2 erklærer strafskyldig. Vel lade der sig anføre flere i sig selv temmeligt gode Grunde for, at Druk-

kenskab kunde undskylde verbale Injurier, uagtet den ellers ikke undskylder Lovens Overtræder, ligesom det og kan siges, at det paa den anden Side er betænkeligt, at give Folk Leilighed til paa visse Steder ustraffet at kunne sværte deres Medborgere. Men man kan dog umuligt af hin Betragtning forklare sig Lovens Bestemmelser, saaledes som de ere. Lovgiveren vilde vistnok, naar dette havde været hans Villie, kunnet udtrykke denne simple Sag med klare og tydelige Ord, uden at gaae den urimelige Omvei, at betegne Personens drukne Forfatning ved, at Injurien skal være passeret i en Forsamling, hvor Logiveren dog maatte forudsee, at Personerne ikke til alle Tider ere beskjænkede. Art. 2 fordrer desuden ei blot, at Forsamlingen skal være ædrue, men tillige at den skal have en vis Høitidelighed og Anstændighed, og Sammenligningen med de ældre Love viser end ydermere, at Forsamlingens Beskaffenhed udgjør Skjælnemærket mellem begge Artikler*). Lovens Bestemmelser blive dog heller ikke uforklarlige, fordi man antager denne Fortolkning. Lovgiveren har nemlig uden Tvivl tænkt, at, hvad der siges i Forsamlinger, som de 6—21—1 nævnte, ei bliver taget saa nøie, at Nogens Ære kan lide synderligt derved, og har derfor anseet en Tilbagekaldelse af de anbragte Skjeldsord eller Beskyldninger for at være Fyldestgjørelse

*) Cfr. herved Hr. Professor Kolderup Rosenvinge i nyt juridisk Arkiv, 7 B., S. 254-258.

nok for den Angrebne. At Lovens Bud i det Hele vel kunde behøve Forbedring, nægtes ikke; i det Mindste holder jeg for, at den Injurierede burde være berettiget til en mere fyldestgjørende Erklæring, end der i Loven hjemles; men, foruden at en saadan Modification vel og kunde være fornøden, naar Bestemmelsen skulde gjelde om den i beskjænket Forfatning fremførte Injurie, kan en Fortolkning, som saadan, ei forkastes, fordi den ei giver det retfærdigste og billigste Resultat.

Men i alt Fald kunde man ikke slutte fra de i Drukkenskab anbragte Injurier til dem, der fremsættes i Affect, da denne Tilstand ei i den Grad, som hiin, berøver Mennesket Fornuftens Brug. Heller ikke antages dette af de Jurister, som erklære 6—21—2 for uanvendelig paa den i Affect udstødte Injurie; thi de ville ingenlunde, at en saadan Injurie skal være straffrie; kun ville de her have en mildere Straf anvendt. Men at Loven, fordi den gjør Forskjel paa den Sindstilstand, der udelukker, og den, der medfører Tilregnelse, ogsaa skulde ville en Mellemstraf for enhver Mellemgrad af subjectiv Skyld, er en i sig selv aldeles forkastelig og af vore Criminalister ellers ikke antagen Sætning. Man behøver, for at indsee det Vildfarende deri, blandt de mange andre Data, der oplyse samme, blot at overveie den Omstændighed, at Forbryderens Alder ikke, efter et stadigt Forhold, har Indflydelse paa Straffens Grad,

men at det Øieblik, hvori han fylder et vist Aar, ved et Spring virker en Forandring i Maaden, hvorpaa han behandles.

Betreffende det andet af de anførte Argumenter, da er dette i alt Fald blot hentet af en Betragtning over, hvorledes Loven burde være, hvorved det dog bemærkes, at den i Affect fremsatte Injurie, især naar den bestaaer i en bestemt Beskyldning*), kan gjøre et saare ufordeelagtigt Indtryk for den Injurierede. Men desuden er det deraf, at 6—21—2 antages at være anvendelig paa enhver med Forsæt at fornærme fremført ubeviislig ærerørig Beskyldning, uden Hensyn til om Overlæg tillige har fundet Sted eller ikke, ingenlunde en Følge, at Overlæg ei forstørrer Strafskylden, thi paa den overlagte ærerørige Beskyldning vil man for det Meste kunne anvende andre strengere Lovsteder, snart 6—21—7, snart Fdg. 27 Sept. 1799 §. 12, snart 6—21—8, og bemeldte Forordnings §. 25. Den førstciterte §. af Forordningen anfører desuden, som Motiv til Straffens Skjærpelse for den i trykte Skrifter fremførte grove Injurie, at samme er udført med Overlæg, hvilket aabenbart forudsætter, at Overlæg ikke er en

*) Ubestemte Skjeldsord burde uden Tvivl, efter Sagens Natur, altid ansees med en mindre Straf, end egentlige Beskyldninger, da de aabenbart skade langt mindre. Men at Loven sætter disse to Slags Fornærmelser ved Siden af hinanden, er umiskjendeligt.

nødvendig Betingelse for Anvendelsen af den ordinaire Straf.

Forsaavidt jeg har nævnt 6—21—7 bemærkes, at dette Lovsted vist ikke, saaledes som det i Almindelighed forestilles af vore Systematikere og Lovfortolkere, blot har Hensyn til, at Injurien er udøvet mod visse Personer, hvis Ære nyder en fortrinlig Beskyttelse, men det forudsætter uden Tvivl tillige en særdeles omhyggelig og planmæssig Udbredelse af Beskyldningen. Dette tilkjendegives, efter mit Begreb, meget tydeligt ved de Udtryk: "at ville sætte deres Øvrighed o. s. v. nogen Skandflik paa", hvilke vistnok ikke ere anvendelige paa Enhver, der udskjelder nogen af de nævnte Personer eller beskylder ham for vanærende Handlinger, men kun hvor en særdeles Omhue er viist for at sværte den Beskyldte. Hiin Fortolkning bestyrkes tillige derved, at Lovstedet nævner Skrift, hvorom der ikke handles i de foregaaende Artikler; ikke som om Skrift skulde udgjøre et bestemt Særkjende ved de Injurier, Lovstedet omhandler; men fordi Artiklen, ved at nævne Skrift, hvilket mere, end mundtlig Meddelelse, er skikket til at gjøre et udbredt og varigt Indtryk mod den Angrebne, characteriserer det Slags Injurier, hvorfor den har villet den i 6—21—2 bestemte Straf skjærpet. Ogsaa vil man, naar den omhandlede Omstændighed oversees, være meget forlegen med at forene 6—21—7 med 6—13—7. Vel har man sagt,

at sidstnævnte Artikel kun skulde anvendes paa Den, der, mere af Praleri end i fornærmende Henſigt, ſiger ſig at have havt legemlig Omgjengelſe med et uberygtet Fruentimmer. Men denne Fortolkning er nok temmeligt vilkaarlig; i den Omſtændighed, at den Paagjeldende ſiger ſig ſelv at have havt Omgang med Fruentimmeret, ligger vel neppe nogen Formildelſesgrund. At isvrigt 6—21—2 aldrig ſkulde kunne anvendes paa Injurier mod Fruentimmer, uden i Forbindelſe med Tillægsſtraffen efter Art. 7, er i ſig ſelv ſynderligt. Det kan heller ikke nægtes, at Lovgiveren maatte have været ſaare uheldig i at udtrykke ſin Mening, derſom den i 7de Art. omtalte Forbrydelſe, blot ved de Fornærmedes perſonlige Egenſkaber, ſkulde ſkjelne ſig fra den, der er Gjenſtand for 6—21—2. Hvad havde da været naturligere, end at Lovgiveren havde beſtemt, at Straffen efter 6—21—2 og 3 ſkulde ſkjærpes, ſaaledes ſom i Art. 7 findes faſtſat, naar Fornærmelſen var udøvet mod Eens Øvrighed eller andre hæderlige Folk eller mod uberygtede Fruentimmer. Paa ſaadan Maade har Lovgiveren og forholdt ſig i 6—21—8. Ved derimod i 6—21—7 at give en forandret Beſkrivelſe over Fornærmelſens Maade, har Lovgiveren aabenbart givet Anledning til at antage en i denne liggende Forſkjel, og han havde ſaaledes forviklet, hvad der i ſig ſelv var meget ſimpelt, og hvorfor det ſimple og tydelige Udtryk frembød ſig af ſig ſelv. At den

Egenskab ved Injuriens Form, hvorpaa det, efter min Fortolkning, skal komme an, ikke lader sig angive ved et ganske nøiagtigt Begreb, er vel en Indvending af aldeles ingen Betydenhed, da Hovedstraffen bliver den samme, og der kun handles om en Tillægsstraf. De Omstændigheder, der, efter Fdg. 27de Septemb. 1799 §. 12, hjemle en endnu betydeligere Skjærpelse i Straffen, opløse dem ligesaa lidet i et aldeles bestemt Begreb. Denne Bestemthed mangler ogsaa aabenbart i selve den omhandlede Art., forsaavidt der forudsættes, at de Angrebne ere hæderlige Folk, hvilket hverken kan udvides til alle uberygtede Personer eller indskrænkes til Adel og lige med Adel Priviligerede, saaledes som Nogle have meent*).

Det tredie Argument er, efter mine Tanker, aldeles skiævt; thi hvad kan være hinderligt i, at Nogen til Tinge, for Dom eller nogen anden ærlig og ædru Forsamling, kan bringes i Affect og udi denne Affect overskjælde sin Medborger?

Det fjerde Argument er ligesaa lidet afgjørende; thi, at Den, der er under 15 Aar, hvilket vel er den rigtige, ligesom det er den meest antagne Fortolkning af det Udtryk "mindre Aaring" i 6—21—6, ei for Injurier ansees med den ordinaire Straf, er jo intet Særegent ved denne Forseelse, men en Følge af den almindelige Regel i 1—24 N. L.

*) Cfr. min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 2 Bind, Side 320-321.

22—9 om Modenhed til Straf. Snarere kunde man ansee det som Undtagelse fra den almindelige Regel, at den Mindreaarige ei undgaaer al Straf*); men dette vilde være langt fra at bevise til Fordeel for den Mening, at Anvendelsen af Injurielovene udkræver en ualmindelig høi Grad af Dolus.

Det Had mod Injuriesager, som man paastaaer, at Lovgiveren skal have lagt for Dagen, og hvorpaa det femte af de foranførte Argumenter er bygget, har jeg aldrig kunnet finde Spor til. Mod Injurianten har Lovgiveren vistnok yttret en høi Grad af Had, men den Injurierede har han derimod tillagt saa stor en Beskyttelse, som der nogenlunde kunde forlanges. At Loven ei har foreskrevet offentligt Søgsmaal mod Injurianten, men overladt den Fornærmede selv, at paatale Fornærmelsen, er ingenlunde Tegn paa noget Had imod eller nogen Ligegyldighed for denne. Til Hegn om Borgernes Agtelse er det nok, at Den kan erholde Injurianten afstraffet, som ønsker det, og en større Omhue vilde slet kunne blive yderst besværlig for den Injurierede, der, ved Sagens Forfølgning, og det derved maaske foranledigede, muligt endog lykkelige Forsøg paa at bevise Beskyldningens Rigtighed, kunde lide mere Krænkelse end ved Beskyldningen selv. 1—13—21 og 22, hvor-

*) Cfr. min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 1ste Deel, Side 540-542.

paa man især støtter sig, for at bevise hiint foregivne Had, have aabenbart heller ikke deres Oprindelse af denne Kilde. Om det endog antages, at begge disse Artikler udelukkende have havt Hensyn til mundtlige Injurier — hvilket, især hvad den sidste angaaer, dog ei er aldeles klart — saa er det dog, da de, baade efter deres bogstavelige Indhold, og i Følge det Kapitel i Loven, hvori de ere anbragte, blot kunne forstaaes om Vidneføring angaaende mundtlige Injurier, klart, at de ingenlunde kunne være byggede paa en Grund, der vilde omfatte ethvert Injuriesøgsmaal, ligemeget enten det var grundet paa en mundtlig eller skriftlig eller trykt Injurie, men at de maae være grundede paa en Betragtning, der er speciel for Vidneføringen om mundtlige Beskyldninger; og denne kan ikke være nogen anden, end den, at ipsissima verba letteligen efter en lang Tids Forløb kunde være udslettede af Vidnernes Hukommelse, og blot den Mening, Vidnerne forbandte med de brugte Udladelser (hvorefter den formeentlige Injuriant ingenlunde burde dømmes, da Vidnerne blot bør angive det reene Factum, men ei efter nogen Dom over sammes juridiske Beskaffenhed) blive tilbage, og i Vidnernes Erindring fremstille sig som ipsissima verba *).

At det sidstanførte Argument, for sig betragtet,

*) See herved Eunomia 4de Bind Side 640-656.

2. [illegible], forstaaer sig af sig selv, [illegible], at Sagen ellers er twivlsom, [illegible], ei er Tilfældet. Jeg [illegible], at gjøre flere An- [illegible].

Udførlig Undersøgelse over de Retsspørgsmaal, som Lovgivningen om Forligelsesvæsenet fremkalder.

Skjøndt den ovennævnte Gjenstand er ordnet ved Love, der ikke mindre udmærke sig ved Klarhed og Fuldstændighed, end ved deres velgjørende Øiemeed og de Midlers Hensigtsmæssighed, som dertil ere valgte, saa ere der dog ikke saa ganske faa interessante Retsspørgsmaale, som foranlediges ved denne Green af Lovgivningen. Da disse ere af en meget indgribende praktisk Indflydelse, saa vil en udførlig Fremsættelse og Besvarelse af disse Spørgsmaale neppe være uvelkommen for nærværende Skrifts Læsere. Ved at forsøge en saadan, skal jeg forbigaae alt Forligelsesvæsnet vedkommende, som ikke trænger til videre Oplysning end den, Anordningerne og de i Forbindelse dermed udkomne Reskripter og Cancelliebreve umiddelbar give. Derimod skal jeg ledsage min Undersøgelse med bestyrkende og oplysende Exempler,

tagne af de ved Domstolene paakjendte Sager, og tilføie de Forsigtighedsregler, som, ved at paaklage Sager til Forligelsescommissionen, blive at iagttage.

Det er Princip i Lovgivningen om Forligelsesvæsnet, at Intet bør paakjendes ved Retterne, med mindre det først har været afhandlet ved Forligelsescommissionen. Heraf er det klart, at det genus causæ, man paaklager, bør nøie stemme overeens med eller dog i al Fald indeholde det, som man paastævner til Retten. Man vogte sig altsaa for at angive Sagens Beskaffenhed speciellere end fornødent gjøres, da man derved indskrænker sig til et snevrere Sagslags end det, man siden maatte kunne attraae at faae paakjendt. Saaledes gjør man ofte bedst i blot at opgive det, man under Sagen attraaer (petitum), og lade den factiske Grund dertil (causa petendi) være unævnt, eller dog ikke nævne den paa en Maade, som om den skulde udgjøre en Deel af genus causæ. Derved vilde man nemlig sættes ud af Stand til at benytte sig af andre Grunde in facto; thi, hvis disse skulde tages i Betragtning, blev Noget paakjendt, der ei var paaklaget, og hvortil der under Meglingen ei kunde være taget Hensyn. Man vil i nærværende Skrift 1ste Deel S. 396-406 finde en Dom, der giver et træffende Exempel paa den anførte Regels Vigtighed. Under den ved samme paakjendte Sag, der angik den Indstævntes Forpligtelse til at indfrie en Obligation,

var Betaling udi den til Forligelsescommissionen indgivne Klage ene og alene søgt paa Grund af Renternes Udeblivelse; hvorimod Sagsøgerne under Proceduren tilføiede den Grund, at Indstævnte havde overtraadt et i Gjeldsbrevet foreskrevet Vilkaar om en deri omhandlet Fabriks Vedligeholdelse. Det første Argument blev forkastet, og det sidste vilde, om det end i sig selv havde fortjent Bifald, ikke have kunnet tjene til at skaffe Sagsøgerne den ønskede Dom, af den Aarsag, at samme gik uden for Klagen til Forligelsescommissionen, hvori ei Gjeldsbrevets Indfrielse overhovedet, men blot dets Indfrielse formedelst Renternes Udeblivelse var genus causæ. Et andet Exempel vil man finde i nyt juridisk Arkiv, 23 B., Side 99-107. Af en lignende Grund kan Forsigtighed endog kræve, at den, der har en Fordring, hvorfor der er meddeelt ham Gjeldsbrev, ei gjør Betaling efter samme til det udelukkende genus causæ. Dersom nemlig Gjeldsbrevets Rigtighed blev benægtet, og han ei faae sig i Stand til at afbevise denne Benægtelse, vilde han ei under Sagen kunne benytte sig af de Oplysninger, han ellers var i Stand til at frembringe for Rigtigheden af den Fordring, hvorfor Gjeldsbeviset var udstædt, men Indstævnte vilde frifindes, mod at frasværge sig dettes Udstædelse, om det end kunde godtgjøres, at han havde bekommet de Penge, Varer, det Arbeide o. desl., der skulde have foranlediget

ders Udførelse. Et Tilfælde, hvori Sagsøgeren saaledes, ved at have gjort Betaling efter en Revers til Genus causæ, (hvilket dog ei blot var i Klagen til Forligelsescommissionen; men og i Stevningen) blev udelukt fra at faae de Beviiser paakjendte, som han ellers havde fremdragt for det Mellemværende, hvoraf Reversen skulde være opstaaet, findes udi en i Juridisk Maanedstidende for 1802 1 Hefte S. 29 ff. indført Hof- og Stads-Rets Dom, der siden blev bifaldet i Høiesteret, med den Forandring, som fulgte af Sagvolderens imidlertid indtrufne Dødsfald, nemlig at hans Boe ubetinget blev frifunden, i Stedet for at Hof- og Stedsretten havde paalagt ham at fraskværge sig Reversen, hvilken Eed han og, efter udtaget Stevning, havde sikkeret sig til at aflægge*). Slige Uleiligheder lade sig forebygge ved at affatte Klage (saavel som Stevning) med behørig Forsigtighed. Naar, til Exempel, i det nyelig berørte Tilfælde, Sagsøgeren blot havde angivet Fordringen selv som Genus causæ **), havde han kunnet støtte sig baade paa Reversen og paa de Beviiser

*) See Juridisk Maanedstidende 1803, 7de Hefte Side 53.

**) I nyt juridisk Arkiv, 23de Bind Side 51-56 findes en Kundgjørelse samt Hof- og Stadsrets Dom, der viser, at det er nok, at Fordringen bliver nævnet i Klagen, uden at det er fornødent i samme tillige at angive Skyldaarsagen.

for Gjeldens Rigtighed, som han ellers kunde skaffe tilveie. Deri havde det ikke kunnet være til Hinder, at han i Klage og Stevning tillige havde nævnt Reversen, naar den kun var berørt som et Datum, der talte for Kravets Rigtighed, ei som dets eneste Fundament, f. Ex. .... Rd., hvorfor Indklagte (Indstævnte) har udstædt sin Revers af .... Dersom imidlertid Nogen ved Klages Indgivelse, og Stævnings Udtagelse, ei har været betænkt paa den Muelighed, at Man, ved Haandskriftens Fragaaelse, kunde nødes til at gaae tilbage til Parternes Mellemværende forend Haandskriftens Udstædelse, kunde Man endnu, ved Continuationsklage og Stævning, afhjelpe Manglen. Saaledes blev ved en i Hof- og Stadsretten i Aaret 1802 afsagt og i Høiesteret stadfæstet Kjendelse et Continuationssøgsmaal, uagtet Vederpartens Protest, tilladt Fremme, hvorved Citanterne, der havde grundet deres Hovedsøgsmaal paa en Vexelaccept som Indstævnte fragik, uden at frafalde dette Hovedsøgsmaal *), in subsidium søgte

*) Naturligvis kunde Citanterne ei, uden Skade, reent have frafaldet Hovedsøgsmaalet; thi, hvis Vexlens Ægthed kunde bevises, eller Indstævnte ei turde frasværge sig samme, vilde de efter den nyde Fordele, som ei kunde tillægges dem, forsaavidt Regningskravet ansaaes legitimeret. Desuden maatte dette reent bortfalde, forsaavidt det ei blev understøttet af Bevisligheder, hvorimod Vexlen i al Fald eedelig maatte fragaaes.

Indstævnte til, hvis han fik Tilladelse at fralægge sig Wexlen, og benyttede sig af denne Tilladelse, da at betale dens paalydende Sum som Regningsdebitor; thi man fandt, at ligesom Citanterne ved Hovedstævningen alternativ kunde have brugt et dobbelt genus causæ, saaledes kunde de og ved Continuationsstævning sætte det ene fra først af ikke angivne genus causæ under Paakjendelse.

At det hele genus causæ bør paaklages indsees let af det foregaaende. Dog kunde det være Spørgsmaal, om saadanne accessoriske Puncter som Renter behøve at indeholdes i Klagen. Saa meget er vist, at det er overflødigt at reservere sig Ret til de Renter, som efter Klagens Indgivelse matte paaløbe, og altsaa ei fornødent at berøre denne Punct, naar man ikke har Renter at fordre førend fra Paaklagens Dato. Ligeledes er det afgjort, at man selv i det modsatte Tilfælde ei behøver udtrykkelig at nævne Renterne, naar disse dog kunne ansees indbefattede under Paastanden, f. Ex. naar det begjæres, at Indklagte indfrier et Gjeldsbrev, betaler hvad han efter samme er skyldig o. s. v. Hvis Hovedstolen selv derimod nævnes som Klagens eneste Gjenstand, vil det, efter den strænge Ret, udelukke Klageren fra siden at paastaae de Renter, som allerede tilkom ham, da han paaklagede Sagen. Det samme gjelder og om de Omkostninger, som allerede ved Klagens Indgivelse ere paagaaede.

Det synes iøvrigt, efter Forligelseslovgivningens Aand, ikke at burde være til Hinder for en Sags endelige Paakjendelse i det Hele, at en eller anden Punct, som indeholdes i Parternes Paastande, ei udtrykkelig har været benævnt i Klagen, naar denne Punkt i eet og alt er saa eensartet med det, der umiddelbar er paaklaget, at hiin Udeladelse aldeles ingen skadelig Indflydelse kan tænkes at have havt paa Mæglingens Resultat. Det vilde være ligefrem imod Lovgivningens Øiemeed, "at forebygge unødvendige og bekostelige Rettergangstretter imellem Undersaatterne", om Sagen idetmindste for en Deel skulde afvises, eller, hvis den alt var paakjendt ved en underordnet Ret, den der afsagte Dom kjendes uefterrettelig, for at faae en aldeles hensigtsløs Mægling iværksat. Et herhen hørende Exempel findes i nyt juridisk Arkiv 2 Bind Side 128-129, sammenholdt med samme Skrift, 8. B. S. 147-148. Under en Sag, der angik en Mængde Selveierhuusmænds Forpligtelse til at forrette visse Arbeidsdage til en Godseier, havde denne i sin Klage til Forligelsescommissionen kun omtalt Skadeserstatning for de til den Tid forsømte Arbeidsdage, hvorimod han under Sagen tillige gjorde Paastand om at faae dem tilpligtede for Fremtiden at forrette hine Arbeidsdage. Paa Grund deraf blev Hjemtingsdommen, hvorved denne Paastand var bleven fulgt, forsaavidt kjendt uefterrettelig ved Land-Over- samt Hof- og

Stadsrettens Dom. Men Sagen blev indanket til Høiesteret, og Bevilling erhvervet til, at Sagens Realitet ogsaa, forsaavidt det ikke var skeet ved Lands-Overrettens Dom, maatte tages under Paakjendelse ved Høiesteret, naar og forsaavidt denne øverste Domstoel maatte finde, at Overretten burde have taget samme under Paakjendelse, og ved Høiesteretsdom blev Hjemtingsdommen i foranførte Henseende stadfæstet. Det maa imidlertid altid tages Hensyn til den Tid, da Sagen indklages til Forligelses-Commissionen, naar hiin Betragtning om Uskadeligheden af en eller anden Puncts Udeladelse i Klagen skal have til Følge, at Sagen desuagtet paakjendes. Det vilde være at ryste Lovgivningen om Forligelses-Commissionerne i dens Grundvolde, saafremt den skulde tabe sin Anvendelse ved den Omstændighed, at Sagens Behandling saamestedes paa den Tid, den er bleven Dom underkastet, skjønnes ikke længer at være til nogen Nytte. Det vilde altid, naar Sagen er kommen saavidt, in concreto være tjenligere for Parterne, at den nu blev afgjort ved Retten, end at den først henvises til Forligelses-Commissionen, for derefter, hvis intet Forlig bevirkes, paa ny at begynde ved Retten. Men, dersom det i det Øieblik, Sagen blev anlagt, havde været Pligt først at gaae til Forligelses-Commissionen, saa er det, til den derom givne Lovgivnings Oprethol-

delse, aldeles nødvendigt, at den mod samme iværksatte Rettergang bliver uden Virkning.

Det er paa ingen Maade fornødent, at den, som i Retten vil gjøre en alternativ Paastand, saaledes at Valget mellem begge Alternativerne overlades til Modparten, skal benævne begge disse Alternativer i sin Klage til Forligelses-Commissionen. Det Alternativ, som saaledes tilføies ved Sagens Behandling i Retterne, er nemlig ingen Udvidelse i det for Forligelses-Commissionen fremsatte petitum, men tvertimod en Indskrænkning; thi Modparten kan i intet Tilfælde blive værre faren ved det ham givne Valg, end om han ubetinget skulde efterkomme det ene Alternativ. I nyt jur. Arkiv 30 Bind Side 108-110 findes og en Lands-Over- samt Hof- og Stadsrets Dom, der bekræfter denne Sætning. Ganske anderledes vilde det forholde sig, hvis Sagsøgeren havde paastaaet sig kjendt berettiget til, ved Dommens Fuldbyrdelse, at vælge mellem flere Alternativer; thi da indeholdt denne Paastand mere, end den, som ubetinget gik ud paa det ene eller det andet Alternativ.

Det bør og iagttages, at Sagen er paaklaget til rette Tid. Dersom Klagen til Forligelsescommissionen er indgivet paa en Tid, da Fordringen ei endnu var forfalden til Betaling, vil man ikke være beføiet til siden, i Følge saadan en Klage, at reise Sag ved Retten. Da man nemlig er ubeføiet til at paaklage en For-

Stadsrettens Dom. Men Sagen blev indanket til Høiesteret, og Bevilling erhvervet til, at Sagens Realitet ogsaa, forsaavidt det ikke var skeet ved Lands-Overrettens Dom, maatte tages under Paakjendelse ved Høiesteret, naar og forsaavidt denne øverste Domstoel maatte finde, at Overretten burde have taget samme under Paakjendelse, og ved Høiesteretsdom blev Hjemtingsdommen i foranførte Henseende stadfæstet. Der maa imidlertid altid tages Hensyn til den Tid, da Sagen indklages til Forligelses-Commissionen, naar hiin Betragtning om Uskadeligheden af en eller anden Punctes Udeladelse i Klagen skal have til Følge, at Sagen desuagtet paakjendes. Det vilde være at ryste Lovgivningen om Forligelses-Commissionerne i dens Grundvolde, saafremt den skulde tabe sin Anvendelse ved den Omstændighed, at Sagens Behandling sammesteds paa den Tid, den er bleven Dom underkastet, skjønnes ikke længer at være til nogen Nytte. Det vilde altid, naar Sagen er kommen saavidt, in concreto være tjenligere for Parterne, at den nu blev afgjort ved Retten, end at den først henvises til Forligelses-Commissionen, for derefter, hvis intet Forlig bevirkes, paa ny at begynde ved Retten. Men, dersom det i det Øieblik, Sagen blev anlagt, havde været Pligt først at gaae til Forligelses-Commissionen, saa er det, til den derom givne Lovgivnings Opretthol-

delse, aldeles nødvendigt, at den mod samme iværksatte Rettergang bliver uden Virkning.

Det er paa ingen Maade fornødent, at den, som i Retten vil gjøre en alternativ Paastand, saaledes at Valget mellem begge Alternativerne overlades til Modparten, skal benævne begge disse Alternativer i sin Klage til Forligelses-Commissionen. Det Alternativ, som saaledes tilføies ved Sagens Behandling i Retterne, er nemlig ingen Udvidelse i det for Forligelses-Commissionen fremsatte petitum, men tvertimod en Indskrænkning; thi Modparten kan i intet Tilfælde blive værre faren ved det ham givne Valg, end om han ubetinget skulde efterkomme det ene Alternativ. I nyt jur. Arkiv 30 Bind Side 108-110 findes og en Lands-Over- samt Hof- og Stadsrets Dom, der bekræfter denne Sætning. Ganske anderledes vilde det forholde sig, hvis Sagsøgeren havde paastaaet sig kjendt berettiget til, ved Dommens Fuldbyrdelse, at vælge mellem flere Alternativer; thi da indeholdt denne Paastand mere, end den, som ubetinget gik ud paa det ene eller det andet Alternativ.

Det bør og iagttages, at Sagen er paaklaget til rette Tid. Dersom Klagen til Forligelsescommissionen er indgivet paa en Tid, da Fordringen ei endnu var forfalden til Betaling, vil man ikke være beføiet til siden, i Følge saadan en Klage, at reise Sag ved Retten. Da man nemlig er ubeføiet til at paaklage en For-

dring, saalænge den ei endnu er forfalden, saa kan en saadan utidig Klage ei ansees som Fyldestgjørelse af Lovgivningen om Forligelsesvæsenet. Det er og aabenbart, at Indklagte, fordi han ei er villig til at afgjøre Sagen, saalænge endnu ingen Forpligtelse hertil paaligger ham, muekigen kunde beqvemme sig dertil, efterat saadan Forpligtelse var indtraadt, og at altsaa den Forliigsmegling, der havde fundet Sted, maatte være mindre hensigtsmæssig og virksom end om den til rette Tid havde været iværksat. Udi juridisk Tidsskrift 4 B. 1 Hefte S. 122-125 og 2 H. S. 179-182 vil man finde Landsoverrets Domme, der bestyrke den her anførte Regel. Dog kan man maaskee undtage det Tilfælde, hvor Fordringen vel ei endnu var forfalden den Gang Klagen blev indgivet, men dette dog var skeet, inden Mæglingen foregik; thi da Parterne i saa Tilfælde, ved Sagens Behandling i Forligelsescommissionen, havde alle de Motiver, dens Beskaffenhed kunde frembyde til mindelig Afgjørelse, synes intet virkeligt Afbræk at skee i det, der er Lovgivningens Øiemed. Hermed stemmer og en Landsoverrets Dom af 16 Marts 1807, som vil findes i et følgende Bind af denne Samling.

Hvad der gjelder om en Fordring, som paaklages inden samme er forfalden, maa og gjelde, naar nogen har paaklaget en Fordring, til hvis Paaklage han den Tid ingen Bemyndigelse har havt, uagtet han

siden, ved Transport, Fuldmagt eller i andre Maader, erhverver en saadan. Herved kan en i jur. Tidskrift 4de Bind 1ste Hefte Side 116-122 indført Lands-over- samt Hof- og Stadsrets Dom bringes i Erindring, ligesom og det nu under Pressen værende 10de Bind 1ste Hefte indeholder en anden ved samme Ret afsagt Dom af 21de April 1823, hvorved en Sag, der antoges uden behørig Fuldmagt at have været paaklaget til Forligelses-Commissionen, og siden var indstævnet til Retten, blev afviist, uagtet der under Sagens Drift blev tilveiebragt en yderligere Fuldmagt, som forklarede hiin ældre saaledes, at den indeholdt Hjemmel for den anlagte Sag, og aldeles ratihaberede det i saa Henseende foretagne.

At en Fordring bør paaklages inden Præscriptionstidens Forløb forstaaer sig selv; men Tilsidesættelse af denne Regel er ikke blot en Formalitetsfeil, der nødsager den Rethavende til at begynde en ny Proces men den tilintetgjør, som Man let indseer, Rettigheden selv.

Naar en Vexelobligation er paaklaget efter Præscriptionstidens Forløb, men siden ved Opreisning paa ny sat i Kraft, bliver det fornødent atter at indklage Sagen; thi det er aabenbart, at Sagens Beskaffenhed forandres ved den erhvervede Opreisning, og meget tænkeligt, at Udstæderen, der var uvillig til at betale det Paaklagede, medens Fundamentet for Kravet var en juridisk Nullitet, nu, da Fordrin-

gen har faaet fuld Retskraft, lod sig formaae til mindelig Forening om sammes Fyldestgjørelse. En hermed overeensstemmende Dom er affagt i Hof- og Stadsretten den 4de Juni 1804. En ganske anden Sag vilde det været, hvis Klagen betimelig havde været indgivet, men Aarsagen til den siden erhvervede Opreisning laae i Forsømmelse med Stevnings Udtagelse efterat Sagen var henvist til Rettergang; thi i saa Fald havde Fordringen været lige kraftig paa den Tid, den blev paaklaget, og paa den Tid, den siden, efter erhvervet Opreisning, blev paastevnet.

Det er og klart, at Klagen maa være indgivet og Sagen til Rettergang henviist, forinden Stævningen udtages, og at den modsatte Fremgangsmaade er aldeles ulovskikket. Saavel Udtrykkene i Forordningen 10de Juli 1795 §. 49. og Forordningen for Norge af 20de Jan. 1797 §. 1, som Grundsætningerne i Forordningen om Vidners Førelse o. s. v. af sidstmeldte Dato, godtgjøre denne Sætning, der udtrykkelig er antaget i Cancelliеskrivelsen af 1ste Oct. 1797*), Circulaire 10de Aug. 1805**), og Skrivelse 20de Febr. 1821***).

*) I Fogtmans Tillæg til Reskriptsamlingen, paa sit Sted.

**) I den anden Udgave af Hr. Cancellieraad Sveistrups Samling.

***) See Collegialtidenden for 1821, Side 249—250.

Imidlertid kunde denne Feil berigtiges ved at den ei af Vederparten blev paatalt. Dette kan i Almindelighed ikke lade sig gjøre, naar Lovgivningen om Forligelsesvæsnet er tilsidesat; thi det er en befalende ved Hensyn til det offentlige Vel motiveret Lov, hvorefter civile Sager skulle behandles ved Forligelses-Commissionerne, hvoraf følger, at Parterne ei kunne forenes om det Modsatte (cfr. Canc. Skrivelse af 9de April 1796 §. 7 og 30te Oct. 1802), hvorimod Underdomstolene ex officio, og uden at nogen Indsigelse dertil giver Anledning, bør afvise en Sag, hvori Forlig burde forsøges, men ei er forsøgt, og Overdomstolene, hvis Underdommeren skulde oversee en saadan Mangel, ligeledes ex officio, bør kjende den brugte Behandling uefterrettelig at være. Men hvad den her omhandlede Feil angaaer, da opløser den sig deri, at Stævningen er udtaget paa en Tid, da man endnu ei var beføiet til at stævne, og, som en Følge heraf, maa ansees uefterrettelig. Da nu Parterne, efter det sidste Membrum udi 1—4—1, kunne forenes om at procedere Sagen uden al Stævning, er det klart, at de ogsaa kunne procedere den i Følge en uefterrettelig Stævning, og at altsaa Afvisning ex officio i det omhandlede Tilfælde ei finder Sted.

Vel kunde herimod erindres, at Sagen ei saa let lader sig forlige, naar først Stævning er udtaget og Omkostninger derpaa anvende, og at altsaa den efter Stævningens Udtagelse iværksatte Megling,

selv med fælleds Overeenskomst, ikke burde kunne træde i Stedet for den, der paa behørig Maade var foregaaet inden Sagens Indstævning. Denne Argumentation synes at vinde forøget Styrke ved Præmisserne til Fdg. om Vidners Førelse m. v. af 20 Jan. 1797. Men hertil kan svares, at, naar Stevningen, saaledes som her er antaget, betragtes som i sig selv uefterrettelig, og Sagen blot, fordi ingen Indsigelse møder, i Overensstemmelse med 1—4—1, paakjendes aldeles, som om ingen Stævning havde fundet Sted, saa kunne de paa Stævningen og Proceduren, inden Sagens Paaklage til Forligelsescommissionen, anvendte Bekostninger i intet Tilfælde blive godtgjorte. Disse, som spildte hvad enten Sagen forliges eller procederes, og det, hvad enten det i saa Fald skeer efter udtaget ny Stevning eller med Vederpartens Minde uden lovlig Stævning, kunne altsaa, i intet Tilfælde, indeholde nogen Hindring for mindelig Afgjørelse. Man kan iøvrigt ved denne Leilighed eftersee nyt jur. Arkiv 5 B. S. 35-39, hvor man vil finde en Landsover- samt Hof- og Stadsrets Dom, der stemmer med den her fremsatte Lære.

At der behøves nye Indklage til Forligelsescommissionen, naar en Sagfører ved Continuationsstævning attraaer at sætte noget under Qvæstion, som ei i den første Klage og Stævning var berørt, saa og i det Tilfælde at Vederparten søger at faae Contrapræ-

tensioner paakjendte, er i Almindelighed klart, forudsat nemlig, at disse nye Puncter i sig selv ere saaledes beskafne, at de høre under Forligelsescommissionens Mægling; thi Formen af Continuations- eller Contrastævning kan ikke gjøre nogen Forandring i det lovgrundede Princip, at intet maa paastævnes, som ikke først har været paaklaget til Forligelsescommissionen. Ved enkelte Leiligheden kunde der vel, i Overensstemmelse med det ovenanførte, være noget at sige til Fordeel for Unødvendigheden af Continuations- eller Contraklage, naar nemlig det, der, ved Continuations- eller Contrasøgsmaalet, sættes under Paakjendelse, staaer i et saadant Forhold til Hovedsøgsmaalets Gjenstand, at der ikke kan være noget Haab om at der angaaende hiin Gjenstand kan treffes mindelig Afgjørelse, naar samme forgjeves har været forsøgt i Henseende til denne. Saaledes kunde det synes uhensigtsmæssigt og ufornødent at indgive Continuationsklage, naar man, efter ved Hovedstævning at have søgt sin Debitor tilpligtet at betale den forfaldne Deel af sin Gjeld, attraaer ved Continuationsstævning, at søge ham for en større Deel, der, under Sagens Drift, er forfalden. Det samme kunde og synes at være Tilfældet, naar Continuationssøgsmaalet gaaer ud paa Penges Erstatning for det, der, under Hovedsøgsmaalet, var paastaaet præsteret in natura. I slige Tilfælde synes det nemlig at være aldeles klart, at Forlig ei vilde være at erholde om Continuationssøgsmaalets Gjen-

stand, efterdi denne beroer paa samme Grunde som Hovedsøgsmaalet, hvori Forlig forgjeves er prøvet. Ligeledes vilde det, efter alt Udseende, være uden Nytte, at indgive Contraklage, for at faae det Gjeldsbrev, der er Grundvolden for Hovedsøgsmaalet, uden Betaling, extraderet, eller for at erholde Reparation for selve Hovedsøgsmaalet eller de Retshandlinger, f. Ex. Arrest, hvorpaa der, under Hovedsøgsmaalet, var paastaaet Stadfæstelse, da Hovedcitanten naturligviis ikke kan gratis ville tilbagelevere et Gjeldsbrev, hvorefter han paastaaer Betaling, eller give Reparation for et Søgsmaal, en Arrest o. desl., som han end ikke vil frafalde.

Et Exempel paa, at Contraklage er fundet unødvendig, fordi det samme Spørgsmaal, hvorpaa Afgjørelsen af Hovedcitantens Krav beroede, tillige maatte bestemme Udfaldet af Contrasøgsmaalet, kan man og finde i en udi nyt jur. Arkiv, 11te Bind, Side 29 : 33 indført Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom. Imidlertid er det vist, at Parterne, i foranførte Tilfælde, altid handle klogere i at indgive en maaske ei aldeles fornøden Klage, end udsætte dem for, at faae deres Continuations- eller Contrasøgsmaal afviist. I nogle af disse Tilfælde turde en saadan Klage vel endog være aldeles nødvendig, og Dommeren, i Mangel af samme, pligtig at afvise Sagen. Da Principet er, at intet maa paastævnes, som ei er paaklaget, og Lovgivningen ei har undtaget de om-

qvæstionerede Tilfælde, maatte der i al Fald existere en absolut Umulighed af, at Indklagen i samme kunde være til Nytte, hvis de skulde undtages fra Reglen; og denne Umulighed finder dog ingenlunde i alle forberørte Tilfælde Sted. Saaledes er det, med Hensyn til det sidste af disse, tænkeligt, at den ene Part af de Forestillinger, Forligelsescommissionen gjør ham om den Forpligtelse til Reparation, han udsætter sig for ved at inhærere den foretagne Arrest, o. s. v., kan tage Motiv til at frafalde samme, hvorimod den anden Part maaskee igjen derved kan lade sig bevæge til at opgive sin Fordring paa Reparation; og saaledes kunde, ved Contraklages Hjelp, muligen begges gjensidige Fordringer blive afgjorte.

Derimod er det klart, at Continuations- eller Contraklage ei behøves, naar man, ved sin Continuations- eller Contrastævning, intet nyt sætter under Qvæstion, men med sammes Udtagelse ellers har en eller anden særdeles Aarsag, f. Ex. naar man, efter Sagens Beskaffenhed og Gang, behøver at contestere lis for tredie Mand, mod hvem man agter i et vist Tilfælde at begjære en Reservation; thi i saadanne Tilfælde pleier man altid tillige at rette Stævningen mod sin Vederpart, og give den Form enten af Continuations- eller Contrastævning. At det, naar, som ofte skeer, aldeles ufornødne Continuations- og Contrastævninger udtages, ei derfor er fornødent at indgive Continuations- eller Contraklager, forstaaer sig

ogsaa af sig selv, saavelsom at Continuationsklage ei behøves, naar det nye, der ved Continuationsstævningen sættes under Qvæstion, vel er udenfor Hovedstævningen, men dog indeholdes i den fra først af indgivne Klage.

Det er aabenbar Misforstaaelse, naar man stundom i Underretsdomme finder ny Klage til Forligelsescommissionen anseet fornøden med Hensyn til et Factum, som under en Sags Drivt af Sagsøgeren paaberaabes, som Grund for hans Paastand, uden at samme har været betegnet i Hovedklagen, eller Indstævnte, naar han vil føre Vidner angaaende et Factum, der skal tjene til hans Frifindelse, antages først at burde indgive Klage til Forligelsescommissionen. Det er kun om Parternes Fordringer paa hinanden, Forlig skal søges mæglet, førend der maa føres Vidner eller stedes nogen Rettergang i Sagen, men ingenlunde skal hvert enkelt Factum, hvorpaa en Part bygger sin Paastand, gjøres til Gjenstand for en særskilt Forhandling ved Forligelsescommissionen. Jeg maa iøvrigt i denne Henseende henvise til nyt jur. Arkiv 2det Bind Side 189 Note, 4de Bind Side 146-152, 7de Bind Side 72-79, Eunomia 4de Bind Side 529-533. Ogsaa en Dom af 20 August 1810, som i et følgende Bind af nærværende Skrift vil blive meddeelt, kan her bemærkes.

Med Hensyn til de Undtagelser, Lovgivningen om Forligelsesvæsenet gjør fra det almindelige

Princip, at civile Sager, forend de lovligen kunne indstævnes til Retten, først skulle behandles ved Forligelsescommissionen, møder os først Søgsmaal efter Vexler, for hvilke Fdg. 10 Juli 1795 §. 19 Litr. a, Fdg. 20 Jan. 1797 §. 10 Litr. a og Fdg. 7 Decbr. 1798 §. 9 Litr. a gjøre en saadan Undtagelse. Denne Forskrift giver Anledning til adskillige Spørgsmaale, som jeg nu skal opgive og besvare.

For det første spørges, om en Vexelsag af Forligelsescommissionen bør antages til Indkaldelses Udstædelse og Forligs Prøve, hvis Creditor finder for godt at paaklage samme. Det er aabenbart, at det blot er, i Faveur af Creditor, at det omhandlede Lovbud er givet. Lovgiveren har nemlig villet, at han ikke skal lide noget Ophold i sin Rets Nydelse, ved først at skulle indklage sin Fordring til Forligelsescommissionen, og oppebie dennes Megling og Sagens Henviisning inden han kan udtage Stevning. Det kunde altsaa synes, at det maatte staae i Creditors Magt at renuncere paa bemeldte ham tilstaaede Fordeel. Da imidlertid Vexelsager dog ligefrem ere undtagne fra den lovbestemte Nødvendighed, der ellers er i, at civile Sager skulle indklages til Forligelsescommissionen, og det følgelig er en aldeles vilkaarlig Handling naar Creditor ikke desto mindre finder for godt at paaklage en saadan, kan man dog ikke uden Grund sige, at der heller ingen Pligt kan paaligge den i en saadan Sag indkaldte Debitor til at

møde, og at han altsaa, ved at udeblive, ei kan paadrage sig de Følger, det ellers medfører, naar den, der er kaldet til at høre Forligs Forslag, udebliver. Af samme Grund kan Creditor ved at indklage Sagen ei siges at have lovligen paatalt sin Ret, hvoraf vilde flyde, at hvis han vel inden 6 Maaneder havde indgivet Klage, men først efter denne Tids Forløb havde faaet udtaget Stevning, maatte han, i Følge 5—14—23, have sin Vexelret forbrudt. Dersom man altsaa maatte forudsætte, at Forligelsescommissionen, ved i en Sag at udstæde Indkaldelse, erkiendte som noget afgjort, at samme hørte under dens Megling, vilde det være betænkeligt at antage en Klage det i omspurgte Slags Sager. Men da Forligelsescommissionen, som vi i det følgende ville faae at see, intet afgjør ved at udstæde Indkaldelse, vilde den neppe feile ved, efter Creditors Begjæring, at foretage sig denne Handling i bemeldte Slags Sager, ligesom den naturligvis og bør modtage Forlig, hvis Parterne kunne forenes, og i modsat Tilfælde meddele Attest, om hvorvidt der er givet Møde, overladende til Retterne at bestemme Virkningen heraf.

Imidlertid kunde en Forligelsescommission vist nok ogsaa forsvare at bortvise en slig Sag, naar ikke Debitors Samtykke til dens Behandling ved Forligelsescommissionen fremlægges for samme. Det kunde med Føie paastaaes, at det var udenfor Forli-

gelsescommissionens Kaldspligt, at udstæde Indkaldelse i en Sag, hvori det beroede paa den Indkaldtes Godtbefindende, om han vilde agte paa Indkaldelsen eller ikke.

De ovenanførte Sætninger synes tildeels at bestyrkes ved Cancelliskrivelsen af 31 Oct. 1795, 9 Art. og af 5 Aug. 1797 *).

Videre spørges: om Vexler, som Creditor, i det udi 5—14—23 N. L. 13—21, samt Resc. 19 Oct. 1770 bestemte Tidsrum, har ladet henligge upaatalte, ogsaa kunne gaae Forligelsescommissionen forbi, eller om de, som andre Gjeldsbreve, bør paaklages til bemeldte Commission, inden Stævning i samme kan udtages. Der er ikke lidet, som kunde anføres til Fordeel for det sidste. Under Vexelretten, som i det omqvæstionerede Tilfælde, efter Lovens udtrykkelige Bud, skal være forbrudt, er det ei fornødent, at man udelukkende forstaaer de Fordele, som Loven tillagde en Vexelcreditor frem for en anden Creditor. Alle de Forrettigheder, Loven havde givet, eller en senere Anordning maatte finde for godt at tilstaae en Vexelcreditor, synes derunder at kunne indbefattes, altsaa og denne Vexelcreditor tilkommende Ret, ei at bindes ved den om Sagers Indklage til Forligelsescommissionen gjeldende Lov-

*) Denne sidste findes extractviis i Fogtmans alphabetiske Register, 1 Bind, S, 425—426.

givning. Ogsaa kan man, med Føie, sige, at der ikke var nogen Anledning for Lovgiveren til at fritage den, der, ved at lade Sagen henhvile i saa lang Tid som 6 Maaneder, viser Ligegyldighed ved den skyndsomme Afgjørelse, for Anvendelsen af den korte Tid, der behøves for at fyldestgjøre det saa velgjørende Lovbud, at der i alle civile Sager i Almindelighed skal prøves Forlig, inden de inddrages for Domstolene. At dette almindelige Bud i Tvivlstilfælde maa formodes at være i Virksomhed, og Undtagelserne derfra heller indskrænkes end udvides, er og en Følge af almindelig bekjendte og erkjendte Fortolkningsregler. Imidlertid er Praxis for den modsatte Mening. Uden Tvivl er denne Praxis motiveret deels ved den Betragtning, at Forordningerne ei udtrykkelig indskrænke den omventilerede Bestemmelse til de Vexler, der ere i Besiddelse af Vexelret, (hvilket dog, efter de anførte Raisonnements, neppe var fornødent), deels ved den Omstændighed, at Underdommerne i tvivlsomme Tilfælde mindre udsætte dem for Ansvar ved at antage en Sag til Paakjendelse, om hvilken det ved høiere Ret muligen kunde befindes, at den burde have været afviist, end ved at afviise en Sag, som Overdomstolene maatte eragte at burde været antaget.

Hertil kommer, at en Undtagelse for de forældede Vexler kunde foranledige nogen practisk Forvikling i de Tilfælde, hvor det var Spørgsmaal underkastet, om Vexlen var betimeligen paatalt eller

ikke *), saa at Sagens Antagelse eller Afviisning vilde blive afhængig af dette i dens Realitet indgribende Spørgsmaal. Imidlertid kunde denne Forvikling undgaaes, naar det blev antaget som Regel, at Sagen, uden Hensyn til Udfaldet, kunde gaae Forligelsescommissionen forbi i alle Tilfælde, hvor Verlen var paastævnt som et endnu efter Verelret betalbart Gjeldsbrev, men i modsat Tilfælde skulde paaklages til Forligelsescommissionen. Misbrug vilde ikke herved blive foranledigede; thi en Creditor vilde, med Hensyn til den Skade, han derved kunde lide, ved Paakjendelsen af Processens Omkostninger, ikke finde sin Regning ved, for at undgaae Paaklage til Forligelsescommissionen, at paastevne Verlen til Betaling efter Verelret, hvor han ikke virkeligen kunde gjøre sig Haab om at sætte denne Paastand igjennem. Desuden er det i flere Tilfælde at Spørgsmaalet om en Sags Qvalification til at paastævnes uden foregaaende Klage til Forligelsescommissionen er afhængig af Spørgsmaale, der vedkomme dens Realitet, og det stundom af Spørgsmaale, der kunne være mere tvivlsomme og vanskelige end de, som kunne opstaae med Hensyn til 5—14—23 N. L. 13—21.

At de ved Fdg. 26 Juni 1824 hjemlede inden-

*) Exempler herpaa kunne findes i en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 17 April 1809 og en dito af 22 Jan. 1810, som ville blive meddeelte i et følgende Bind.

byes Vexler, ligesaavelsom trasserede Vexler, kunne, uden foregaaende Behandling ved Forligelsescommissionen, indstævnes til Retten, er aldeles klart af denne Anordnings §. 5.

Stundom indeholdes Anledningen til en Rettersgangstrette udi en Vexelaffaire, uden at denne dog er Sagens umiddelbare Fundament. Hertil høre adskillige Tilfælde. Naar, f. Ex., Trassatus vægrer sig ved at acceptere, og Udstæderen holder for, at han, paa Grund af et givet Løfte, eller fordi han indesad med Fonds, der tilhørte Udstæderen, var forpligtet til at acceptere, og Sag desaarsag anlægges, saa er denne vel f o r a n l e d i g e t v e d, men ikke g r u n d e t p a a en Vexel. Den kan ikke siges at være et Søgsmaal e f t e r Vexel, som er Forordningens Udtryk, thi herved kan alene forstaaes et saadant, som grunder sig paa den i Vexelbrevet indeholdte Forskrivning. Det samme kunde og synes at gjelde, naar Trassenten eller Endossenten, der har givet Remittenten eller Endossatarius Credit paa Vexelbrevet, anlægger Sag, for at faae samme betalt. Men da 5—14—27, N. L. 13—25 udvider Vexelretten hertil, er maaskee dog Klage til Forligelsescommissionen i slige Tilfælde overflødig.

Fremdeles er det tvivlsomt, om den omhandlede Forskrivt i Lovgivningen om Forligelsesvæsnet kan komme til Anvendelse, naar nogen sagsøges til at indfrie en Vexel, som han ei selv men ved en Fuld-

mægtig angives at have trukket, endosseret, antaget, f. Ex. naar Rederne søges til at indfrie en af Skipperen i deres Navn trasseret Vexel. Naar det udtrykkelig er angivet i Vexlen, at den er trukket, endosseret eller antaget i Sagvolderens Navn, maa dog den bekræftende Mening antages, da Søgsmaalet gaaer ud paa, at denne er Debitor efter Vexlen, skjøndt det ei foregives, at han selv, men blot paastaaes, at han, ved Fuldmægtig, hvis Handlinger maae ansees som hans egne, har paadraget sig Vexelforpligtelsen. Vel behøves der, hvis den angivne Mandatarii Competence modsiges, til at legitimere Søgsmaalet Data, som ikke indeholdes i Vexlen selv. Men dette finder og Sted, naar den, der sigtes efter en Vexel, som han selv skal have tegnet sit Navn under, fragaaer Underskriften. Forskjellen bestaaer alene deri, at der i dette Tilfælde kun er et enkelt Punct at bevise, nemlig at Sagvolderen har meddelt den paaberaabte Underskrift, i hiint Tilfælde derimod kunne være to Puncter at oplyse, nemlig at den, der foregives at have skrevet Navnet, virkelig har foretaget denne Handling, og at han har været bemyndiget til at foretage den paa Sagvolderens Vegne. Jeg skulde desaarsag holde for, at Klage til Forligelsescommissionen i bemeldte Tilfælde ei er aldeles fornøden, skjøndt det, da der herom kunne være deelte Meninger, er det forsigtigste for Creditor

at indgive Klage, og for Debitor, naar han indkaldes, at give Møde.

For Resten er den ovenanførte Sætning, at der ved Søgsmaal efter Vexler blot kunne forstaaes saadanne, der grunde sig paa den i Vexlen indeholdte Forskrivning, ogsaa antaget udi et, ved en Forestilling fra Hof- og Stadsretten foranlediget, Cancelliebrev af 25de Oct. 1803 cfr. nærværende Skrift 1 B. S. 232-236. Saa kan og her mærkes en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 18de Decbr. 1809, der antager, at en mod et Rederie anlagt Sag til Indfrielse af en Vexel, som Skibsføreren og Supercargen havde trukket paa samme, uden foregaaende Klage til Forligelsescommissionen kunde paastævnes til Retten; hvilken Dom vil blive meddeelt i et følgende Bind af dette Værk.

Naar Forbud eller Arrest er gjort udi en Sag, der grunder sig paa Vexel, har det været omtvistet, hvorvidt det, paa Grund af Forordningen 10de Juli 1795 §. 20, 20de Jan. 1797 §. 11 og 7de Decbr. 1798 §. 10, er fornødent at indklage Sagen til Forligelsescommissionen? Efter mine Tanker bør dette Spørgsmaal besvares med nei; thi den paa nysmeldte Steder i Anordningerne om Forligelsesvæsenet givne Bestemmelse kun blot have Hensyn til de Tilfælde, hvor Arresten eller Forbudet har en Fordring til Gjenstand, som i og for sig egner sig til at indklages til Forligelsescommissionen. Lovgiveren har

visset bestemme Arrest- og Forbudsforretningers Forhold til Forligelsesvæsnet, som er, at de kunne iværksættes inden Sagens Indklage til Forligelsescommissionen, men derfor dog ikke udelukke denne. Klage for Arrestens eller Forbudets Skyld, hvor selve Fordringen — der er principale, som Spørgsmaalet om Forbudet eller Arresten, qva accessorium, maa følge — ei behøver at indklages, vilde være aldeles hensigtsløs. Forlig om at antage Arrestens eller Forbudets materielle Lovlighed, uden at vedgaae Fordringen, er dog utænkeligt; og det blotte Forlig om ei fra Formens Side at forlange Forfølgning, kunde ikke gavne den, der dog var nødsaget til at have samme Beviisninger ved at paastævne Sagen selv. Derimod maatte Vexelcreditor, naar han var nødsaget til, med Hensyn til Arresten eller Forbudet, at henvende sig til Forligelsescommissionen, enten lade det beroe med selve Fordringens Paastævning saalænge indtil Sagen i førstmeldte Henseende var behandlet, og kunde altsaa ikke nyde godt af det Vexelcreditorer tilstaaede Beneficium; eller og maatte han udsætte sig for at nødes til at udtage Continuationsstævning, hvis Vederparten ei vilde indgaae et Forlig, hvorved Arrestens eller Forbudets Forfølgning blev overflødig.

Et andet Slags civile Sager, som den syvende Paragraph i Anordningerne om Forligelsesvæsenet undtager fra Forligsmægling, er Fordringer i Sterv-

Fallit- eller Opbudsboer (see sammes Litr. b). Forordningen for i Landet Norge af 20 Jan. 1797 har imidlertid her tilføiet den Bestemmelse, at Skifteforvalteren selv skal, i Tilfælde af Tvistighed, søge at forlige Parterne. Men dette Tillæg er ikke optaget i den senere Forordning for de vestindiske Øer af 7 Decbr. 1798, der ligefrem følger Forordningen af 10 Juli 1795. Man har derfor saa meget mindre Grund til at udvide hiin Tilføining i Forordningen af 1797 til Danmark. Der kan iøvrigt naturligviis Intet være imod, at Skifteforvalteren ogsaa her i Riget naar Parterne ere tilstede, bestræber sig for mindeligen at bilægge deres Tvistighed. Men han har intet Middel i Hænderne, hvorved han kan tvinge dem til at give Møde til Sagens Mægling, deels fordi Forordningen har undtaget hine Sager fra den befalede Mægling, deels fordi Forpligtelse til at betale Processens Omkostninger, der ellers er den lovbefalede Følge af Udeblivelse ved Meglingen, efter Anordningernes udtrykkelige Indhold, ikke kan finde Sted i dette Slags Sager, og disse heller ikke, uden Skade for de øvrige i Boet Interesserede, (hvoriblandt endog det Offentlige, om ei for andet saa dog for de samme ved Boets Slutning tilkommende Afgifter maa henføres) kunne henstaae upaakjendte, fordi en Part ei vil indfinde sig til Meglingen. De mange og ofte langt borte boende Personer, som ere interesserte under Skifteretters Udfald, vilde og ofte

gjøre det umueligt, at Forligsprøven kunde iværksættes mellem Parterne selv, saa at Forligsmæglingen ei vilde blive af synderlig Virksomhed.

Ogsaa de Sager, hvorunder der gjøres Paastand paa Straf, blive, naar de behandles i den private Processes Former, betragtede som civile og ere saaledes Gjenstande for Forlig. Ligesom dette, i Overeensstemmelse med 1—24 N. L. 22—8, gjelder om alle de Tilfælde, hvori ikkun Bøder til den Forurettede selv kunne søges (f. Ex. i de fleste Sager angaaende Jagt- og Skovforbrydelser), hvorved dog Lovens 6—6—20 bliver at iagttage; saaledes er det og ved Fdg. 10de Juli 1795 §. 22 cfr. 26, 20de Jan. 1797 §. 13 cfr. §. 17, 7de Decbr. 1798 §. 12 cfr. §. 17 (jfr. endnu Instrux for Magistraten i Kjøbenh. af 28de August 1795 §. 6 Litt. a og for Christiania Magistrat af 14de Septb. 1798 §. 5 Litr. a), tilladt, mindeligen at forlige de Sager angaaende Fornærmelse i Ord og Gjerning, hvoraf der kunde flyde Slagsmaals- Volds- og Tremarksbøder. I dette Slags Sager bliver iøvrigt nu for en stor Deel Mæglingen at foretage ved Retten ifølge Fdg. 20de Oct. 1819. Der gives ellers Tilfælde, hvor Sager, uagtet de ikke medføre andre Straffe end de fornævnte, kunne blive Gjenstande for Justitsvæsenets Paatale, ligesom det ofte heller ikke er muligt for Forligelsescommissionen, at bedømme, hvorvidt en Sag kan egne sig til offentlig Paatale eller ikke. Den nævnte

Fdg. af 20de Jan. 1797 §. 14 viser i Særdeleshed, at dette kommer an paa en temmelig arbitrair Bedømmelse, cfr. Cancelliskr. 16de September 1797, ligesom det og i alt Fald er umuligt for Forligelsescommissionen at vide, hvorvidt mere eller mindre lader sig oplyse, end det, Klagen indeholder. Men Forligelsescommissionen kan og, uden at feile, antage Forlig i enhver saadan Sag, der ikke enten allerede er paatalt af Justitsvæsenet (see Fdg. 10de Juli 1795 §. 25, 20de Jan. 1797 §. 14 og 7de December 1798 §. 18, men især de anciterede Passus i Instruxerne for Kjøbenhavns og Christiania Magistrat), eller som dog aldeles kjendeligen og uomtvisteligen bærer Præget af at egne sig til Justitiens Forfølgning. Et saadant indgaaet Forlig kan dog i intet Tilfælde betage det Offentlige, som ikke deri har taget Deel, sin Ret, men beholder sin Kraft, som Regel for Parterne i deres indbyrdes Retsforhold, see 1—6—1 og 1—24 N. L. 22—8. Ligeledes kan Forligelsescommissionen modtage Forlig i de Sager, hvorunder Aagerexception er fremsat, cfr. Rescript af 20de Juli 1792 og Canc. Skr. af 12te Mai s. A. Det Offentlige kan derfor ligefuldt paatale sin Ret, hvis Aager er bevist; men mellem Parterne indbyrdes bliver det indgaaede Forlig ved Magt, og i alle Tilfælde bortfalder den fordeles Virkning, som Fdg. af 14de Mai 1754 §. 7 tillægger den Vedkommendes Sigtelse*). Saafremt

*) Cfr. Eunomia 1ste Bind Side 248 — 249.

ikke Debitor tabte Nagerexceptionen, derved at Forlig blev indgaaet, saa var næsten intet Forlig i en Gjeldssag afgjørende, da Debitor altid havde det i sin Magt ved slig Exception at forstyrre dets Fuldbyrdelse, og sætte Forligshaveren, som, ved Forliget, havde ladet sig bevæge til at lade Sagens videre Forfølgning fare, tilbage paa den Punkt, hvorpaa han befandt sig, da Forliget blev indgaaet.

Fra den Regel, at Sager angaaende verbale Injurier kunne afgjøres ved Forlig, finder der, som bekjendt, en Undtagelse Sted med Hensyn til visse Sager, der angaae Injurier mod Embedsmænd. Forsaavidt disse, under selve deres Embedsførelse, fornærmes enten i Ord eller Gjerning, bliver Sagen at behandle som en offentlig, stundom endog som en meget betydelig Forbrydelse (see til Exempel 6—4—16, 17, 18), og er, som saadan, allerede ved den almindelige Regel undtagen fra Afgjørelse ved Forlig. Men selv hvor en Embedsmand, paa anden Maade, er angreben paa sin Ære, er det ham ofte ved Lovgivningen paalagt, at sagsøge Vederparten, saa at Sagen, skjøndt den forfølges i de private Procesformer, ei kan forliges, see Lovens 1—5—2 og 3—4—4, Fdg. 10 Juli 1795 §. 24, 20 Jan. 1797 §. 16, 7 Decbr. 1798 §. 14, Fdg. 17 Sept. 1799 §. 10 og 11, Canc. Skr. 24 Decbr. 1799, kundgjort ved Hof- og Stadsrets-Placat 4 Jan. 1800 og Fdg. 20 Oct. 1819 §. 2. Men, da der om denne

Undtagelses Grændser kunne opkastes adskillige Tvivl, blive disse korteligen at gjennemgaae.

Hvad Subjecterne for det omhandlede Slags Injurier angaaer, da blive dertil at henføre alle af Kongen anordnede Embedsmænd, saavelsom og de, Kongen befaler til at udføre et vist Ærinde, der ingen vedvarende Bestilling medfører, samt de der, i Embedsmænds Forfald, eller i Tilfælde af Vacance, beskikkes af vedkommende Collegium eller Øvrighed til at varetage Embedsmandens Forretninger. Lovens 1—5—2 og 3—4—4 handle vel alene om Øvrighedsmænd og Rettensbetjente, ligesom og Forordningerne af 10de Juli 1795 §. 29, 20de Jan. 1797 §. 15, og 7de Decbr. 1798 §. 14 indskrænke sig til denne Classe af Embedsmænd. Fornævnte Artikler paalægge desuden ingen ubetinget Forpligtelse til Paatale, men synes at tilstæde de der omhandlede Embedsmænd at tage mod en Æreserklæring, thi det i 1—5—2 forekommende "eller" lader sig, paa Grund af det foregaaende "enten", ingenlunde ansee som en explicativ Partikel, men maa nødvendigviis have sin disjunctive Betydning, hvorfor 3—4—4, som det mindre tydelige Lovsted, bør forklares i Overeensstemmelse dermed. Men Fdg. af 27de Septbr. 1799 §. 10 viser tydelig, at Paatale er ubetinget fornøden, og at Reglen gjelder om alle kongelige Embedsmænd i Almindelighed, ligesom og Plakaten 4de Januari 1800 §. 2 indeholder, hvad ogsaa Analogien

fordrer, at den ligeledes er anvendelig i Hensyn til constituerede Embedsmænd. Derimod bør Reglen ikke udstrækkes til dem, der af Øvrigheden beskikkes til at udføre de mindre vigtige Forretninger, der ei ere Gjenstande for et kongeligt Embede. Rigtig nok kunne slige Forretninger, saa anseelige de end ellers ere, ofte forudsætte en udmærket Tillid til de Personer, samme betroes. Men i Almindelighed maa det dog antages, at disse Bestillinger ere af mindre Betydenhed end de, hvorover Kongen selv disponerer. De Personers Rygte, som saadanne Forretninger ere overdragne, kan altsaa ei ansees at være Staten magtpaaliggende i den Grad som deres, til hvilke et kongeligt Embede er betroet. Som en Følge heraf kan den omhandlede Lovgivning, hvis Bogstav blot passer sig paa disse, ei udvides til hine; thi en udvidende Lovfortolkning forudsætter, at alt hvad der kan siges for den givne Forskrift, anvendt paa det lovbestemte Tilfælde, med lige Styrke, gjelder med Hensyn paa det, hvortil man vil have den udstrakt. Da den her omventilerede Regel indeholder Undtagelse fra Lovgivningens almindelige Bydende er det saameget mere klart, at den ei, uden meget afgjørende Grunde, bør udvides. I nærværende Samling 1ste Bind Side 20-21 findes en Hof- og Stadsretsdom, der, i Overeensstemmelse med den her antagne Meening, har afviist en Sag, anlagt af et Postbud, for en ham under sin Tjenestes Forrettelse formeentlig til-

følet Injurie, uden først at være indklaget til Forligelsescommissionen. I nyt jur. Arkiv 5 Bind Side 35-39 findes en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom, som ligeledes antager, at en Sognefoged er uberettiget til uden Forligs Prøve at paatale fornærmelige Udladelser.

De Lovbud, der forpligte Embedsmænd til at paatale Beskyldninger, bør neppe heller udvides til dem, der, i Kraft af en Eiendom de besidde, uden nogen speciel Udnævnelse, forestaae saadanne Forretninger, som ellers ere Gjenstande for kongelige Embeder, nemlig Besiddere af complette Sædegaarde, som Skifteforvaltere, og Lehnsbesiddere tillige i Egenskab af Amtmænd. Vist nok høre de Forretninger, som ere betroede hine Lehnsbesiddere til dem, der i udmærket Grad kræve offentlig Tillid, ligesom de og netop ere Dele af de Embedsmænds Forretninger, for hvilke allerede Loven i 1—5—2 og 3—4—4 havde i visse Tilfælde gjort det til Pligt at fralægge sig Beskyldningen. Det kunde saaledes synes, at fornævnte Personer, der her træde i kongelige Embedsmænds Sted, bør have samme Pligt, som disse, til at hævde et ubesmittet Rygte. Imidlertid er det paa den anden Side dog klart, at Lovgiveren ikke har forlangt eller kunnet søge samme Borgen for deres personlige Egenskaber, som der bør haves med Hensyn til de egentlige Embedsmænd. Som oftest udøve Godseierne heller ikke personligen den dem betroede Skifteforvalt-

ning og Overformynderiebestyrelse, men overlade samme til en Fuldmægtig, der dog nu, efter Fdg. af 25de Juli 1817, skal af Øvrigheden være constitueret til denne Forretning. Snarere kunde det derfor i slige Tilfælde paaligge denne authoriserede Fuldmægtig, at fralægge sig Beskyldningen ved Dom. Men det kan dog ikke antages, at denne i saa Henseende skulde have en Pligt, som ikke hvilede paa selve Godsbesidderen, hvis denne personligen vilde udøve hün Myndighed. En anden Sag er det, at det i et enkelt Tilfælde, hvor særdeles vigtige Beskyldninger paa en Maade, der vakte Formodning om, at den Paagjeldende saae sig i Stand til at bevise samme, vare fremførte enten mod en Godsbesidder eller mod en slig constitueret Fuldmægtig, kunde paalægges disse, at forfølge Sagen, hvis de ellers ikke vilde fratræde de dem betroede Forretninger.

Det har forhen været omtvivlet, hvorvidt Procuratorer i foranførte Henseende kunde henregnes til kongelige Embedsmænd. Men, da al Tvivl nu er hævet ved Pl. 4de Sept. 1810, saa skal jeg ikke opholde mig ved at udvikle de Grunde, som ogsaa uden Hensyn til den forandrede Form, hvori Procuratorerne nu erholde deres Bemyndigelse, talte for den bekræftende Mening *).

Med Hensyn til Indholdet af de Beskyldninger,

*) Disse Grunde kunne iøvrigt findes i juridisk Arkiv No. 14 Side 183.

som Embedsmænd ere berettigede og forpligtede til at paatale ved Retterne uden foregaaende Klage til Forligelsescommissionerne, da taler 1—5—2 og 3—4—4 om saadanne Injurier, der angribe Betjentens Ære, gode Navn og Rygte og Oprigtighed; og i Forordn. 27de September 1799 §. 10 handles der om de Tilfælde, hvor en Embedsmand sigtes for Uretskaffenhed i hans Embedsførelse, samt i §. 11 om ærerørige Beskyldninger mod Embedsmænds private Karakter og Handlinger. Det synes altsaa ikke, at Reglen kan anvendes i ethvert Tilfælde, hvor en Embedsmand beskyldes for en eller anden tilregnelig Feil, men kun hvor der tillægges ham egentlig ond Villie. Vel har man, for den modsatte Meening, der er antaget udi en den 2 Febr. 1801 afsagt Hof- og Stadsrets Dom, som findes i Juridisk Maanedstidende for 1803 3 Hefte Side 246-250, anført 1) at der ellers ikke var nogen Grund til den Forskjel, Forordningen 1799 §. 10 og 11 gjør mellem de Beskyldninger, der vedkomme Embedsmandens Embedsførelse, og saadanne, der røre hans private Liv, 2) at der i de udi Placaten 4 Januari 1800 indeholdte Bestemmelser uden Indskrænkning handles om de Sager, der anlægges af virkelige eller constituerede Embedsmænd i Anledning af Beskyldninger, som fremføres mod dem i Henseende til deres Embedsforhold. Men disse Grunde lade dem maaskee dog gjendrive. Hvad nemlig den første angaaer, da

kan ikke enhver Beskyldning, hvorved der paasiges en Embedsmand Overtrædelse af hans Embedspligter, af den Aarsag, ansees som en ærerørig Sigtelse; thi hertil kunne alene henføres saadanne Beskyldninger, hvorved et Forhold tillægges nogen, der, om det end ikke medfører absolut borgerlig Ærelæshed, dog gjør den Sigtede aldeles foragtelig i sine Medborgeres Øine (infamia facti)*). Og hvad det andet Argument betreffer, da refererer Pl. 4de Jan. 1800 §. 1 sig udtrykkelig til Fdg. 27de Sept. 1799 §. 10 og 11, ligesom §. 2 igjen maa forstaaes i Medhold af §. 1. Det er derfor naturligt, at man her har fundet det nok, generisk at nævne det Slags Beskyldninger, som den givne Regel skulde angaae, uden at ansee det fornødent, nøie at opgive de nærmere Betingelser, hvortil Reglens Anvendelse var bunden, og hvorom man i de citerte §§. af Forordningen havde at søge Oplysning. I Placatens Præmisser finder man derfor og Beskyldninger mod Embedsmandens private Karakter og Handlinger nævnte generisk, uden at Prædikatet "ærerørige", som den dispositive Deel af Plakaten dog i begge sine §§. har angivet, der er brugt. Iøvrigt maa jeg, hvad Udtrykket "ærerørige Beskyldninger" angaaer, henvise til den oven Side 388 ff. meddeelte Afhandling.

Endeligen maa jeg her anmærke en Landsover-

*) See min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 2 Bind, Side 13—14.

samt Hof- og Stadsrets Dom af 12 Juli 1819*), der antager, at Embedsmandens Forpligtelse til at fralægge sig Beskyldninger kun er anvendelig, naar disse ere af den Beskaffenhed, at de, hvis de vare sande, vilde medføre Embedstab for ham. For Resten har denne Mening, saavel som enhver anden, der ikke uden Forskjel vil antage, at enhver Injuriesag, som anlægges af en Embedsmand, er undtaget fra Forligsmæglingen, den practiske Vanskelighed, at man for en Deel maa paakjende Sagens Realitet, for at bestemme den Form, hvori den bliver at behandle.

Fremdeles kunde det være Spørgsmaal, om ikke Beskyldningen, naar Embedsmanden skal være pligtig at paatale samme og derfor beføiet til at gaae Forligelsescommissionen forbi, bør, med Hensyn til Formen, være enten fremsat til Tinge, saaledes som 1—5—2 og 3—4—4 udkræve, eller udi trykte Skrifter, saaledes som Forordningen 27de Sept. 1799 forudsætter, eller om enhver anden Fremsættelsesmaade maa have samme Virkning.

Det er vistnok, at hine tvende Fremsættelsesmaader have noget særdeles Fremæskende og vidne om et særdeles Overlæg; de gjøre derfor baade et stærkere og et mere udbredt Indtryk end en paa en mindre høitidelig Maade fremsat Beskyldning, og give

*) See jur. Tidskrift, 2det Bind, 1ste Hefte, Side 40—42.

større Anledning til den Formodning, at den Beskyldte maa vide sig istand til at beviisliggjøre, hvad han har sagt. Lovgiverens dobbelte Øiemeed at bevare den retskafne Embedsmands Rygte ubesmittet, og at drage den Skyldige til Ansvar, synes altsaa ei i samme Grad at fordre en slig Bestemmelse med Hensyn til de ærekrænkende Udladelser, der paa en mindre høitidelig og opfordrende Maade fremføres mod en Embedsmand. Og, skjøndt det ingenlunde kan nægtes, at Beskyldninger, der hverken fremføres til Tinge eller gjennem Pressens Hjælp, kunne, under visse særdeles Omstændigheder, have samme Betydenhed, som de, der fremføres paa hine Maader, saa kunde det dog være tvivlsomt, om dette kunde berettige til en udvidende Fortolkning, naar det ikke desto mindre maa erkjendes, at de, naar Sagen bedømmes efter de almindelige Forhold, ere af en kjendeligen ringere Betydenhed. Imidlertid er en modsat Mening antaget i Praxis, og den har faaet Hjemmel deels ved Canc. Skr. af 8de Novbr. 1804, deels og fornemmeligen nu ved Fdg. 20de Oct. 1819 §. 2, der forudsætter, at der gives mundtlige Injurier, som, uden at være Gjenstande for Justitsvæsnets Forfølgning, ere undtagne fra Forligsmægling. Iøvrigt haves der adskillige Exempler paa, at Cancelliet i enkelte Tilfælde har approberet Forlig mellem Embedsmænd og dem, der have gjort Beskyldninger imod dem, naar disse Forlig, efter Sa-

gens Omstændigheder, have været fyldestgjørende. Nogle saadanne Exempler kan man finde deels hos Fogtman, deels i Hr. Cancellieraad Sveistrups Samling af Forordninger, Placater, Rescripter og Collegialbreve, henhørende til Forligelsesvæsnet.

I Forordningen 10de Juli 1795 §. 23, 20de Jan. 1797 §. 14 og 7de Decbr. 1798 §. 13 fastsættes, at de Sager, som af Justitsvæsenet paatales, eller anlægges efter vedkommende Collegiers eller Øvrigheders Foranstaltninger, strax skulle indstævnes for Retten. Med Hensyn til denne Forskrift har man fundet det tvivlsomt, om den blot angaaer criminelle eller tillige offentlige civile Sager. Bogstaven indbefatter vist nok ogsaa tildels disse sidste. Men den Modsætning, der er imellem foranførte §. og den nærmest foregaaende, der handler om visse Arter af Søgsmaal til Straf, som det tillades at forlige, samt den Omstændighed, at §. 19 i den første, saavelsom §. 10 i den anden, og §. 9 i den tredie af de citerede Anordninger, synes at have en Angivelse af alle de fra Forligelsesvæsnet undtagne civile Sager til Gjenstand, have givet Nogle Anledning til at ansee den sidste Deel af det omspurgte Lovbud som en blot Forklaring over sammes første Deel. Til Fordeel for denne Meening kunde og anføres, at det i sig selv et aldeles tænkeligt, at Sager, der angaae Mit og Dit, uagtet de skulle anlægges af en offentlig Authoritet, kunne afgjøres ved Forlig; thi vel kan det Offentliges Agentere ei i Al-

mindelighed frafalde dets Rettigheder, men det var jo muligt at Forening kunde bevirkes om sammes Fyldestgjørelse til en saadan Tid og paa en saadan Maade, at det Offentlige derved erhvervede alle de samme Fordele, som en Dom kunde give det. Imidlertid er det ved flere Høiesteretsdomme afgjort, at slige Sager, forsaavidt de anlægges efter et kongeligt Collegii Foranstaltning, ei behøve at indklages til Forligelsescommissionen, hvilken Mening og er bestyrket ved Analogien af Rescriptet af 6te Novb. 1795, saa og ved adskillige Collegialbreve, f. Ex. af 9de Jan. og 28de August 1802, samt 8de Jan. og 14de Juli 1803.

Dog bør dette neppe anvendes i alle de Tilfælde, hvor de Embedsmænd, der ere anordnede til at bestyre eet eller andet offentligt Anliggende, finde sig beføiede til at anlægge en Sag. Ligesom man herved vilde gaae aldeles udenfor Anordningernes Bogstav, saaledes synes og den snevrere Fortolkning at have tydelig Hjemmel i Rescriptet til den Kongl. vestindiske Regjering af 27 Febr. 1807, der indeholder, at Sager angaaende Gjeldsfordringer hos Hans Majestæts Debitorer, som reise sig fra andet end resterende Skatter, skulle paa de vestindiske Øer være undtagne fra, ifølge Fdg. 7 Decbr. 1798 §. 9, at foretages ved Forligelsescommissionen, en Undtagelse, der desuden udtrykkeligen angives at være bygget paa særdeles Omstændigheder*), og aabenbart

*) Efr. Coll. Tidenden 1807 No. 9 S. 131—132.

forudsætter, at det Slags Sager, efter den almindelige Regel, hørte under Forligelsescommissionens Mægling. Hermed stemme og adskillige Canc. Breve f. Ex. af 21 Novbr. 1795 og et af 27 Aug. 1805, hvorefter Sager angaaende ulovlig Skovhugst paa Sorøe Academies Skove høre under Forligelsescommissionens Virkekreds, hvis de paatales af Academiet selv, men ere undtagne fra Forligsprøve, naar Rentekammeret foranstalter Paatalen. Saaledes er og Lovgivningen forklaret ved en Landsoverrets- samt Hof- og Stadsrets Dom af 26 Octbr. 1812, som findes i nyt jur. Arkiv 5te Bind S. 17-22.

Forsaavidt visse Sager, uden at være undtagne fra selve Forligsmæglingen, dog ere udenfor de almindelige Forligelsescommissioners Virksomhed, f. Ex. Politiesager, Søsager, Gjæsteretssager o. s. v., er der Lidet, som behøver nogen Undersøgelse. Det kunde vel være noget Spørgsmaal underkastet, om en eller anden Sag, fordi Parterne vilkaarligen fandt for godt at lade den behandle, til Exempel, som en Gjæsteretssag, kunde undtages fra Mægling ved Forligelsescommissionen. Denne Mægling anseer nemlig Lovgivningen i Almindelighed for den i sig virksomste og hensigtmæssigste, skjøndt den, i Betragtning af den hurtige Afgjørelse, visse Sager kræve*),

*) Nogle af Undtagelserne, i Særdeleshed den af Politieretssager, have vel og andre Grunde, men disse vedkomme os ikke her.

i disse overlader Mæglingen til Dommeren. Det kunde altsaa synes, at ingen Overeenskomst om Sagens Form kunde hjemle dens Behandling uden for Forligelsescommissionen, naar den ikke, efter sin Natur, derfra er undtagen. Imidlertid turde det dog være det Retteste, uden videre at antage Mægling ved hine extraordinaire Retter i alle de Tilfælde, hvor Sagen selv lovligen kan behandles sammesteds, uden Hensyn til, om det skeer, som Følge af fælles Samtykke eller af anden tilstrækkelig Grund. Et modsat Princip vilde, hvis det skulde anvendes med Consequents, endog gjøre det nødvendigt, at oplyse de factiske Omstændigheder, hvorpaa i Særdeleshed en Sags Qvalification til Behandling ved Gjæsteretten grunder sig, skjøndt Parterne herom vare eenige; hvilket dog vilde være uovereensstemmende med den civile Processes Natur og fremkalde Vidtløftigheder just der, hvor Lovgivningen har søgt at befordre Sagernes hurtige Fremme. Derimod bør det uden al Tvivl antages, at den Part, som vil anbringe sin Sag for den ordinaire Ret, ikke kan lade sig nøie med, at den af en eller anden Aarsag har været underkastet Forligsmægling ved Politiretten, Gjæsteretten eller anden saadan Ret, hvor den dog siden er bleven hævet eller afviist; thi det er kun for de Sager, som behandles ved hine extraordinaire Retter, at der, for at befordre Øiemedet med de der gjeldende Rettergangsmaader, er gjort Undtagelse fra den almindelige Regel.

Omvendt kan heller ikke altid Mægling ved Forligelsescommissionen træde i Stedet for Mægling af Retten, hvor denne undtagelsesviis er foreskrevet. Dette gjelder især angaaende de Sager, som skulle behandles politiretsvis. I dette Slags Sager er det, paa Grund af deres eiendommelige Beskaffenhed, fundet, at Mæglingen med større Kraft og Hensigtsmæssighed kan foretages af Dommeren end af Forligelsescommissionerne *). Parterne kunne altsaa ikke vilkaarlig sætte den sædvanlige Fredsmægling i Stedet for den med Hensyn til saadanne Sager særlig befalede. Heller ikke kan Modparten i noget Tilfælde være pligtig til at møde ved en Mægling, som en Part finder for godt at forlange uden for Lovenes Forskrifter, eller Forligelsescommissionen være forbunden til at udstæde en Indkaldelse, som den Indkaldte ei behøver at agte. Som Følge heraf kan den, der vil klage over mundtlige Beskyldninger eller Voldsgjerninger, ei nu gaae til Forligelsescommissionen, i Stedet for til Retten. Forligelsescommissionen kan imidlertid, naar begge Parter deri ere eenige, antage sig Sagen, og, hvis de blive forligte, maa Forliget have fuld Kraft. Men den kan ikke, i Mangel af mindelig Afgjørelse, henvise Sagen til Rettergang; hvorimod den, naar den kommer

*) Jevnfør Collegialtidenden for 1819 Side 751, 753—754.

til vedkommende Ret, bliver at behandle, som om den ikke havde været ved Forligelsescommissionen.

Hvad de enkelte Tilfælde angaaer, hvor den ældre Lovgivning havde foreskrevet en særdeles Mægling, f. Ex. 1—2—15 N. L. 12, Fdg. 13 Mai 1769 §. 4, Placat 14 Juni 1771 §. 1, Universitets Fundats 7 Mai 1788, Cap. 2 §. 6, cfr. Canc. Skrivelse 30 April 1791, saa er det klart, at slige Tilfælde ikke kunne undtages fra Behandling ved Forligelsescommissionerne, hvor ikke selve Anordningerne om disse have hjemlet den forhen paabudne Mægling, som trædende i Stedet for Behandling ved Forligelsescommissionen. Fdg. 10 Juli 1795 §§. 8. 9. 10. 11. 26. 27 og 28, samt 20 Jan. 1797 §§. 17. 18 og 19. og 7 Decbr. 1798 §. 7 vise udtrykkelig, hvilke Sager, der, som henlagte under en anden Mægling, ikke høre under de almindelige Forligelsescommissioner, og gjentager herved, hvad der af de ældre Anordninger desangaaende (f. Ex. Fdg. om Landpolitiet 25 Marts 1791 §. 23, Fdg. 5 Juli 1793 §. 8) skulde blive ved Magt. At baade den forhen foreskrevne Forligs Mægling og tillige Behandling ved Forligelsescommissionen skulde finde Sted, bør nok heller ikke antages, da denne sidste aldeles erstatter den første. Canc. Sk. 18 Juni 1796 har og antaget Fdg. 13 Mai 1769 §. 4 og den ved Raadstuplacat 1 Febr. 1798 kundgjorte Cancellieskrivelse 27 Jan. 1798 1—2—15 at være forandret ved Lov-

givningen om Forligelsescommissionerne. See og en i dette Skrifts 1 Bind, S. 419-420 indført Hof- og Stadsrets Dom, der antager det samme, hvad det ovennævnte Bud i Universitets Fundatsen angaaer.

Det er klart, at Forligsmægling er ufornøden i de Tilfælde, hvor Lovgivningen hjemler en actus judicialis uden foregaaende formelig Stævning og videre sædvanlig Rettergang, og det uagtet denne Retshandling siden bliver Gjenstand for Indanke til høiere Ret, og altsaa for formelig Rettergang. Vel skulle de Sager paaklages til Forligelsescommissionen, der begynde med Arrest eller Forbud (see Fdg. 10 Juli 1795 §. 20, 20 Jan. 1797 §. 11, 7 Decbr. 1798 §. 10). Men disse Retshandlinger ere af den Natur, at Den, som har erhvervet en saadan, selv skal forfølge Sagen ved første Instants, for der at erhverve den Fordring retfærdiggjort, hvorfor han foreløbigen har faaet hiin provisoriske Retshjelp. Ganske anderledes forholder det sig med de mere peremtoriske Behandlinger, der gjelde uden videre Forfølgning fra dens Side, der har erhvervet dem, men derimod maa paaankes for Vederpartens Side, hvis denne dermed finder sig utilfreds. Saaledes viser ogsaa Canc. Skr. af 20 Mai 1797 §. 4 og 30 Jan. 1802, at Skifteforvalteres eller Auctionsdirecteurers Behandlinger ei høre under Forligelsescommissionernes Virkekreds, og en Landsover- samt

Hof- og Stadsrets Dom af 29 Juni 1812 *), der er stadfæstet ved Høiesteretsdom af 30 April 1813 **) viser, at Klage til Forligelsescommissionen ei var nødvendig under en Sag, hvorunder en Udkastelses-forretning blev paaanket, og det, uagtet der hermed blev forbunden Paastand om Skadeserstatning hos Requirenten. See og Landsover- samt Hof- og Stadsrettens Dom af 6 Juni 1814, der indeholder, at en Sag, hvorunder blev ført Anke over en Eragt-ning, hvorved en Fogedforretning var blevet nægtet, ikke hørte under Forligelsescommissionens Mæg-ling ***). Dog kan herved mærkes Cancelliets Skri-velse af 29 Oct. 1803, hvorefter Klage til Forligel-sescommissionen skal finde Sted, forinden man be-nytter den ved Reskr. 7 Febr. 1794 §. 12 foreskrevne Clausul i de for Umyndiges Midler udstædte Obliga-tioner om at Pantet, naar Renter udeblive, uden Lovmaal og Dom maa sættes til Auction, hvilket samme og er antaget ved en Høiesterets Dom af 1811. Dersom ikke destomindre Auction, uden videre Lov-maal, skal kunne fremmes, hvis Forliig ei ved For-ligelsescommissionen bevirkes, saa synes det ikke ganske at stemme med den ovenanførte Regel; ligesom man da og her vilde have en Forligsmægling, som ikke vilde medføre eventuel Henvisning til Rettergang.

*) See nyt jur. Arkiv 4 Bind Side 64—70.

**) See nyt jur. Arkiv 8 Bind Side 156.

***) See nyt jur. Arkiv 11 Bind Side 6.

En Høiesteretsdom af 12te Nov. 1824 har iøvrigt kjendt Klage til Forligelsescommissionen unødvendig i et Tilfælde, hvor Sælgeren af en fast Eiendom med sammes Kjøber ved offentlig Auction, der ei opfyldte sin Forpligtelse, benyttede sig af den Ret, der var givet ham ved Auctionsconditionerne, til at stille Eiendommen til nye Auction paa Kjøberens Regning.

Det er af Lovgivningen om Forligelsesvæsenet klart, at Sagvolderen stedse skal indklages til den Forligelsescommission, under hvis District han opholder sig. Inddeelingen af Jurisdictioner og af Forligelsescommissions Districter falder, efter Forordningen 10de Juli 1795 §. 17, 20de Jan. 1797 §. 2 og 3, ei altid sammen, saa at disse, endog hvor Parten skal søges ved sit Hjemting, ei kunne siges at være annecterede til hine. Man kan altsaa ingenlunde paastaae, at en Part, naar han skulde stævnes til et personlig priviligeret, eller til et godvillig vedtaget, eller et ved Sagens Beskaffenhed bestemt Værneting, under hvis District han ei opholder sig, da tillige skulde svare til samme Jurisdictions Forligelsescommission. Lovgivningen om Varsel til Forligelsescommissionen taaler heller ikke, at den Indklagte nogensinde kaldes til en anden Commission end den, hvorunder han har sit Hjem. In specie forudsættes det i Forordningen 10de Juli 1795 §. 35, 20de Jan. 4797 §. 22, 7de Dec. 1798 §. 22, alene om Sagsøgeren eller Klageren, at han muligen kan op-

holde sig udenfor Jurisdictionens Grændser. Canc. Skrivelse af 3die Oct. 1797 har og fastsat, at Sagen altid hører under den almindelige Forligelsescommission paa det Sted, hvor den Paagjeldende er domicilieret, uden Hensigt til hans forum priviligiatum *). Ligeledes har Canc. Sk. af 18de Oct. 1800, i Anledning af Forespørgsel, om en Regnskabsbetjent, der skulde søges for sort Administration, skulde indklages til Forligelsescommissionen paa det Sted, hvor forum administrationis var, bestemt, at de Sager, hvori Forlig skal søges, bør foretages der, hvor Personen boer, som til Forlig bør indkaldes.

Man har spurgt, hvorledes der skal forholdes med Hensyn til Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, naar Sagvolderen enten ikke opholder sig her i Riget, eller er en Person, der, som 1—4—10 siger, ei vil lade sig finde. Der kan dog, efter de Grundsætninger, hvorpaa Lovgivningen om Forligelsesvæsenet er bygget, neppe være nogen Tvivl om, at den sædv

*) Naar Canc. Skrivelsen 9 Oct. 1796 §. 1 siger, at enhver Sag bør indklages for Forligelsescommissionen paa det Sted, hvor den Sagsøgte har sit Værneting, og hvor Tvistighed ved Rettergang skal paakjendes, ifald den ei bliver forligt, saa kan dette, med Hensyn til de øvrige desangaaende gjeldende Bestemmelser kun forstaaes om Forligelsescommissionen i det Distrikt, hvorunder han har sit Hjemting, jevnfør Canc. Sk. 11 Sept. 1804 (i Sveistrups Samling).

vanlige Forpligtelse til forud at indklage sin Vederpart til Forligelsescommissionen, forend man stævner ham til Retten, i et saadant Tilfælde maa bortfalde; thi, da en Sag altid bør paaklages til det Steds Forligelsescommission, hvor Sagvolderen opholder sig, er det, i det foranførte Tilfælde, physisk umueligt, paa anordningsmæssig Maade, at indklage Sagvolderen, hvilken physiske Umulighed vistnok godtgjør den juridiske Unødvendighed deraf. At antage en saadan Indvarslingsmaade til Forligelsescommissionen, som 1—4—10 og 12 foreskriver med Hensyn til Retten, vilde være aldeles vilkaarligt, uhensigtsmæssigt, samt meget tidsspildende. Det anførte bestyrkes og af Fdg. 10de Juli 1795 §. 25, 20de Jan. 1797 §. 16 og 7de Decbr. 1798 §. 15, der kun, naar begge Parter ere tilstede, foreskriver Skilsmissesagers Paaklage til Forligelsescommissionen, uden al Tvivl fordi Lovgiveren tænkte paa det hyppigste af de egentlige Retssager om Skilsmisse, nemlig dem, der anlægges formedelst Desertion. Hermed stemmer og en Can. Sk. af 9de Septbr. 1823*).

Det kunde ansees tvivlsomt, hvorvidt det Foranførte er anvendeligt paa den udenrigske Mand, mod hvem et Contrasøgsmaal anlægges under en af ham her i Landet anlagt Sag. De foranførte Grunde kunne vel synes at vise, at han, der ei kan være pligtig at møde for nogen Forligelsescommission her

*) See Collegialtidende 1823 No. 41, Side 528.

i Landet, ikke behøvede at indklages, for at Contrasøgsmaalet kunde anlægges. Imidlid er dog Praxis, at Contraklage i saadanne Tilfælde udtages og rettes imod den indenlandske Mand, ved hvem Hovedsøgsmaalet er anlagt, og som derfor, ifølge 1—2—23 N. L. 20, cfr. 1—4—21 N. L. 20, er pligtig at modtage Contrasøgsmaal, og en Landsoverretsdom af 8de Marts 1813*), har anseet denne Indkaldelse nødvendig, og, paa Grund deraf, kjendt en Underretsdom uefterrettelig, hvorved slígt Contrasøgsmaal var paakjendt uden foregaaende Behandling ved Forligelsescommissionen. Det synes og, at den indenrigske Mandatarius i foranførte Tilfælde maa betragtes som dominus litis, der i eget Navn kommer til at lide Dom for de Omkostninger eller andet, som der findes lovlig Grund til at paalægge Hovedcitanten. Han maa og formodes at være forsynet med en saa Myndighed, at mindelig Afgjørelse af ham kan ventes.

At den Paagjeldende, efterat være stævnt i Overeensstemmelse med 1—4—10 og 12, kommer tilstæde her i Landet, kan ei medføre nogen Forpligtelse for Sagsøgeren til at indklage ham for Forligelsescommissionen. Det er forend Stævningens Udtagelse at Klage til Forligelsescommissionen, naar den er fornøden, skal finde Sted**). Det er altsaa og

*) Nyt jur. Arkiv. 6 Bind, Side 60—68.

**) See oven Side 424.

alene, efter de, paa den Tid, Stævningen udtages, existerende Omstændigheder, at det kan afgjøres, om slig Klage var nødvendig eller ikke. Ellers maatte det Tilfælde, at Sagvolderen, efterat Stævning lovlig var udtaget, kom tilbage, gjøre, at Stævningen og de dermed forbundne Omkostninger bleve spildte for Sagsøgeren, som da blev sat i den Nødvendighed, efterat have faaet Sagen behandlet ved Forligelsescommissionen, at udtage nye Stævning.

Det bemærkes, at, hvad der, efter det Foranførte, gjelder, naar en Part opholder sig udenfor Riget, ogsaa maa gjelde, naar han opholder sig i et af Hertugdommene Slesvig, Holsteen og Lauenborg, hvor Forligelsescommissioner ikke ere indrettede.

Det Spørgsmaal, er, for endeel Aar siden, opstaaet ved Hof- og Stadsretten, om det, naar en Fordring, efterat være lovlig paaklaget til Forligelsescommissionen, og derfra henviist til Retten, overdrages til tredie Mand, inden Stævning endnu er udtaget, er fornødent at indgive nye Klage. Retten kjendte, at det var unødvendigt, og forkastede den, paa den modsatte Mening grundede Afviisnings Paastand, og den kunde vist ikke have kjendt anderledes, uden at have stødt an mod Grundsætningerne i Lovgivningen om Forligelsesvæsenet. Man kan ingenlunde her argumentere af den Omstændighed, at bemeldte Lovgivning fordrer vedkommende Parters personlige Møde; thi Cedenten var jo, paa den Tid, Sagen

blev indklaget, den rette Vedkommende, som, i enhver Henseende, var i Stand til at forlige Sagen. Hvis denne altsaa selv har mødt, er Lovgivningen skeet fyldest, og hvis han, uden lovligt Forfald, har ladet en anden møde for sig, maa Cessionarius, der træder i hans Sted, lide derunder hvad Lovgivningen medfører. Dersom Fordringen blev transporteret under Sagens Drift, vilde man dog vel heller ikke, imod Grundsætningen i 1—24—37 N. L. 22—39, antage Nødvendigheden af nye Klage, uagtet Grundene dog bleve de samme. Efter det anførte er det og klart, at den, der, efter en Sags Henvisning til Rettergang, lader sig Fordringen transportere, heller ikke, om han fandt for godt, kan fordre nye Behandling ved Forligelsescommissionen, hvorimod Indklagte maatte være beføiet til at udeblive, om han, i saa Henseende, blev tilsagt, uden derved at paadrage sig Ansvar. Ellers vilde og Elusioner af Lovgivningen let finde Sted, i det, til Exempel, den, der, ved at forsømme personligt Møde, havde paadraget sig Forpligtelse til at betale Processens Omkostninger, kunde undgaae dette ved at transportere den paaklagede Fordring til en anden, som, ved at møde selv, kunde rette Feilen.

Det Foranførte vil og være anvendeligt, naar den ene Parts Person, efter Sagens lovlige Behandling ved Forligelsescommissionen, forandres ved Dødsfald, Fallissement eller et Boes Extradition,

opnaaet Myndighed, eller Umyndiggjørelse o. d. Den, der med lovlig Hjemmel udfører en allerede til Rettergang henviist Sag, behøver ikke at indgive ny Klage, fordi der enten i Sagsagerens eller Sagvolderens Person er imidlertid foregaaet en Forandring. Den, som lovligen er traadt i en Andens Sted, repræsenterer aldeles denne.

Det har været meget hyppigt, at man ved Contract forpligter sig til i de Sager, som, i Anledning af samme, maatte opstaae, at lade sig nøie med Varsel til en bestemt Forligelsescommission, forkyndt paa et vist Sted, stundom og for en til Indkaldelsens Modtagelse opgiven Person, uden Hensyn til hvor han selv ved Klagens Indgivelse opholder sig. Slige Forskrivninger pleie tillige at indeholde, at den Paagjeldende, ligeledes uden Hensyn til hans Opholdssted, skal være pligtig at møde ved et vist Værneting, uden personlig at varsles dertil. Forsaavidt opstaaer der, hvis Forskrivningens Ægthed ei af Notarius publicus, eller nogen anden offentlig Authoritet er attesteret, og Sagvolderen ei giver Møde, det Spørgsmaal, om man kan antage Haandskriftens Rigtighed, i det den Omstændighed, at han ei har mødt, blot under den Forudsætning, at han er lovlig stævnet, kan ansees som en Tilstaaelse af, at Forskrivningen af ham er udstedt, men hiin Forudsætning atter igjen forudsætter dette sidste Factum. Denne Vanskelighed vedkommer os imidlertid ikke paa dette Sted, den er desuden til-

ſtrækkelig afhandlet i Eunomia 3die Bind Side 545 til 555.

Her spørges alene, hvorvidt slig en Forskrivning kan bestaae med Lovgivningen om Forligelsesvæsenet. Den Varselsmaade, som ved samme vedtages, er nemlig ei alene forskjellig fra den i Anordningerne foreskrevne, men den er endog saaledes beskaffen, at det i Almindelighed bliver umueligt for den Paagjeldende, efter Lovgivningens Bud, at give Møde, end sige personligt Møde, ved Forligelsescommissionen. Da det nu ei staaer i Parternes Magt at forene dem om at tilsidesætte den omhandlede Lovgivning, hvis Overholdelse interesserer Staten, er der virkelig megen Grund til at paatvivle hiin Foreenings Gyldighed. Vel kan man sige, at det staaer i Udstæderens Magt at foranstalte, at en anden, efter sligt Varsel, møder for ham, hvilket især er gjørligt, naar en Person, for hvem Varslet skal forkyndes, er opgivet, samt at han, hvis han ei har sørget herfor, bliver at ansee som en anden Udeblivende, og at ingen, der heller vil underkaste sig Udeblivelsens Følger, kan tvinges til Møde. Men hertil kan svares, at Sagvolderen dog, i dette Tilfælde, kan, som en Person, der ei opholder sig inden Forligelsescommissionens Districts Grændser, undgaae at bevise andet Forfald, naar han ei har mødt personlig, hvilket ordentligviis ei gjøres fornødent

og at følgelig Forpligtelsen til personligt Møde derved eluderes.

Et Canc. Circ. af 13de Marts 1819 har og, med særdeles Hensyn til de Tilfælde, hvor det ved Auctionsconditionerne gjøres til Pligt for de eventuelle Kjøbere, at møde ved Forligelsescommissionen efter en blot paa Auctionsstedet forkyndt Indkaldelse, tilkjendegivet, at dette Vilkaar, som førende til samme Følge, som en Forening om, at ingen Forligsmægling skal finde Sted, ei kan ansees lovligt *). Derimod turde det være mindre afgjort, om man skal forkaste en Forening, hvorved Nogen, uden at renuncere paa personligt Varsel, vedtager, i Tilfælde af Tvist, at give Møde for en anden Forligelsescommission, end den, hvorunder han hører. Thi man kan da maaskee med Føie antage, at han eo ipso, under det i Anordningerne bestemte Ansvar, paadrager sig samme Forpligtelse til Møde, som om han blev kaldt til den Forligelsescommission, indenfor hvis District han boede. At en Sag kan antages til Behandling ved en uvedkommende Forligelsescommission, naar begge Parter deri ere eenige, er vel aldeles utvivlsomt.

Naar Forligelsescommissionen tvivler om hvorvidt Sagen hører under dens Mægling, kan der være Spørgsmaal om, hvorledes den haver at for-

*) See Coll. Tidende for 1819 No. 15 S. 208—209.

holde sig. I Almindelighed gjør den vel rettest i at udstæde Indkaldelse og foretage Sagen til Mægling; og, saafremt den Indklagede gjør Exception mod sin Forpligtelse til Møde, meddeler den derom Attest i den Paategning, den haver at give paa Klagen. Forligelsescommissionen har ingen Jurisdiction, og kan altsaa ikke afgjøre det Spørgsmaal, om Indklagtes Exception virkelig har Grund, eller ikke. Dette vil i sin Tid blive vedkommende Domstoles Sag, og, eftersom disse enten finde det første eller det sidste, vil Indklagede blive anseet som modvillig udeblivende, eller ikke. Forordningen 10de Juli 1795 §. 35, 20de Jan. 1797 §. 22 og 7de Decbr. 1798 §. 22 foreskrive og ubetinget, at Indkaldelse skal udstædes, saasnart Klage indkommer, og at den ene Commissarius, paa egen Haand, kan foranstalte samme. Canc. Sk. 3die Juni 1797*) og 13de April 1805**) bestyrker og det Anførte.

Med alt det bør Forligelsescommissionen vistnok afholde sig fra at søge Forlig i Sager, hvori Forlig aabenbart vilde være stridende mod Lovgivningen, ligesom den og med Føie undlader at udstæde nogen Indkaldelse, hvor Sagen, skjøndt den uden Lovstridighed kunde forliges, dog er udenfor Forligelses-

*) Findes i Fogtmans alphabetiske Register over Rescriptsamlingen, 1 Bind Side 425, saa og i Sveistrups Samling.

**) I Sveistrups Samling.

commissionens Virkekreds, eller hvor ellers Omstændighederne ere saaledes beskafne, at den Indklagede ikke er pligtig at møde. Det kan ingenlunde fordres, at Forligelsescommissionen skal besvære sig med at beramme en Sag og deri udstæde Indkaldelse, hvor det beroer paa den Indklagedes Godtbefindende, om han vil møde eller ikke*). Naar det foregives, at den Indklagede er villig til saadant Møde, kan Forligelsescommissionen med Føie forlange hans Samtykke den foreviist. Og, skjøndt Forligelsescommissionen, efter hvad vi have anført, i de fleste Tilfælde ikke kan paadrage sig noget Ansvar ved, uden at kræve dette Beviis, at udstæde Indkaldelse, ja endog, hvor der er Tvivl, bør gjøre det, saa gives der dog vistnok Tilfælde, hvor det i det mindste vilde være upassende, om Forligelsescommissionen udstædte den begjerte Indkaldelse, f. Ex. hvis Nogen skulde finde for godt, at paaklage Regjeringscollegiernes eller Øvrighedens Embedshandlinger for Commissionen, eller saafremt Personer, der høre til en fremmed Legation, eller der, ifølge 1—2—1 og 2, ere undtagne fra enhver ordentlig Domstoels Jurisdiction, begjæredes indkaldte. Hvor der iøvrigt kunde være nogen Tvivl angaaende Sagens Qualification til at behandles ved Forligelsescommissionen, og derhos Betænkelighed ved at udstæde

*) Cfr. oven Side 432—433.

Indkaldelsen, gjør Forligelsescommissionen bedst i at forespørge sig i Cancelliet.

Hvorledes der i Særdeleshed skal forholdes med Hensyn til Sager, der give Anledning til Tvivl om, hvorvidt de kunne være Gjenstande for Justitiens Forfølgning, er alt omhandlet oven Side 442-443. Naar iøvrigt Forligelsescommissionerne ere uenige om, hvorvidt en Sag bør antages til Mægling eller ikke, have de, ifølge Can. Skr. af 7de Mai 1803, derom at gjøre Indberetning til bemeldte Collegium.

Naar de fremkomne Documenter tilveiebringe Vished om, at en af Parterne er incompetent til at indgaae Forlig, bør Forligelsescommissairerne, i Følge Sagens Natur og Forordningen 26de Oct. 1804 §. 7, ei antage et saadant. Men hvor Documenterne ei røbe saadan Incompetence er Forligelses-Commissionen, der ei kan tvinge Parterne til at bevise deres Competence, eller i saa Henseende anstille nogen Undersøgelse, hvilket end ikke tilkommer Domstolene, nødsaget til at antage det Forlig, Parterne ville indgaae.

Der kan spørges, hvorledes man har at forholde sig, naar Forligelsescommissionen vægrer sig ved at antage en Sag, hvorom Klageren vedbliver at troe, at den hørte under sammes Virkekreds. Det kan imidlertid ikke nægtes, at det Spørgsmaal, om en Sag er en anordningsmæssig Gjenstand for Mægling ved Forligelsescommissionen, i sin Natur hører under

Domstolenes Paakjendelse, hvilke, saalænge Lovgivningen om Forligelsesvæsenet ei er fyldestgjort, ikke kunne paakjende Sagen. Forligelsescommissarierne, der, paa ingen Maade, kunne betragtes som Øvrighedspersonder, maae altsaa, naar de ei ville antage en for dem indklaget Sag, indstævnes for Retten. Og, da de heller ikke kunne ansees som Retsbetjente, hvis Behandlinger ville sortere under Overdomstolene, synes de at burde stævnes for den ordinaire Underret. Denne vilde og unægtelig komme til at paakjende Spørgsmaalet, hvis Klageren, efterat Sagen var afviist fra Forligelsescommissionen, havde indstævnt samme selv til Paakjendelse, i Stedet for at søge Forligelsescommissairerne til at antage den til Mægling; thi Dommeren kunde naturligviis ikke, ved Forligelsescommissionens Meening, bindes til, imod Fdg. 10de Juli 1795 §. 49, 20de Jan. 1799 §. 1 og 7de Decbr. 1798 §. 35, at paakjende en Sag uden Forligs Prøve, som, efter hans Overbeviisning, først burde have været behandlet ved Forligelsescommissionen. Man kan desuden ikke her tænke sig Underdommeren bunden, uden at antage det samme endog om Landets øverste Domstoel. Hvad der imidlertid kunde synes at tale for, at den, hvis Klage var bleven afviist, ei, naar han vilde anke herover, kunde henvende sig til Underdommeren, var Analogien af Plakaten 30te Oct. 1798, der byder, at de Sager, hvori der føres Anke over, at en Forligelsescommis-

sion, uden lovlig Aarsag, har nægtet at antage en Parts Mandatarius, umiddelbar skulle indstævnes til Høiesteret. Men denne Befaling er dog givet for et andet Tilfælde, end det omhandlede, og, dersom jeg ikke feiler, indeholder Cancelliets Skrivelse af 2den November næstefter Litr. c. den bestemte Forudsætning, at Forligelsescommissionerne, for deres Fremgangsmaade, kunne stævnes til at lide Dom ved andre Retter end Høiesteret.

Iøvrigt kunde den Part, som leed under, at Forligelsescommissionen uretteligen havde nægtet en Sags Antagelse, i de fleste Tilfælde paa en kortere Maade erholde Sagen afgjort, ved at henvende sig til Overøvrigheden eller til det danske Cancellie, som ikke vilde undlade at tilholde Forligelsescommissionen at opfylde sin Pligt, hvis ikke Sagens særdeles Beskaffenhed maatte medføre, at man ei, uden Fare for at komme i Collision med det, Domstolene maatte antage, kunde indlade sig i Spørgsmaalets Afgjørelse.

Vi have nu, forsaavidt vores Hensigt fordrer det, gjennemgaaet de Spørgsmaale, som kunne opkastes, med Hensyn til Bestemmelsen af Forligelsescommissionernes Gjenstande, og derved tillige viist, hvorledes en Forligelsescommission har at forholde sig, naar det kan kaldes i Tvivl, om Sagen hører under dens Behandling eller ikke. Vi ville nu afhandle Materien om Parternes Forpligtelse til at give Møde, og hvad dermed staaer i Forbindelse.

Som Garantie for den Indklagedes Forpligtelse til at møde er det, som bekjendt, fastsat, at han, i Udeblivelsestilfælde, skal betale Processens Omkostninger, om han endog vinder Sagen. At han tillige bør ansees for unødig Trætte, er udtrykkeligen sagt i Fdg. 11 Aug. 1819 §. 2. Det var vistnok og overeensstemmende med Fdg. 10 Juli 1795 §. 39, 20 Jan. 1797 §. 26, 7 Decbr. 1798 §. 25, der netop, som Bevæggrund til den ham paalagte Forpligtelse, i alle Tilfælde at betale Processens Omkostninger, anfører, at han forkaster Forlig og endeligen vil have Trætte. Ogsaa havde en Canc. Skr. af 12 Jan. 1799 til samtlige Øvrigheder i Norge, 2det Punct Litr. a, antaget dette, ligesom det ogsaa ved de vigtigste Domstole var fulgt som Regel, inden det ved hiin Fdg. af 1819 fik udtrykkelig Sanction.

Om Virkningen af Klagerens Udeblivelse tale Anordningerne om Forligelsesvæsnet ikke, men det kan, efter disses Grundsætninger, dog ingen Vanskelighed have at bestemme samme. Klageren kan nemlig ei siges at have forsøgt Forlig, naar han vel indklager Sagen, men ei giver Møde ved dens Foretagelse. Det naturlige er altsaa, at han, i dette Tilfælde, betragtes som om han ingen Klage havde indgivet, og at, som en Følge heraf, Sagen, hvis den skulde indkomme for Retten, maa afvises. Dette har og en Cancelliskrivelse af 28 October 1797 §. 3 an-

taget. Men det kan, uden for de Tilfælde, hvor Sagens Paatale er bunden til en vis Tid (f. Ex. efter Fdg. 10de Juli 1795 §. 20 med Paralelsteder i de øvrige almindelige Anordninger om Forligelsesvæsenet og Fdg. om Vexelobligationers Paaklage 20 Jan. 1797) ikke formenes ham, at indgive en ny Klage, og Modparten bliver da pligtig at møde under det Ansvar, som flyder af Indkaldtes Udeblivelse. Thi Klageren har ved sin Udeblivelse ikke tabt selve sin Ret, hvilket vilde blive Følgen, hvis han ei ved en ny Klage kunde sætte sig istand til at faae Sagen ind for Domstolene; men kun er den engang indgivne Klage, som ikke lovligt forfulgt, spildt. Rigtignok flyder der af det Foranførte, at Klageren lider langt mindre ved Udeblivelse, end den Indklagede, der ikke har det i sin Magt ved en ny Klage at ophæve Følgerne af hans Udeblivelse, og dog synes det, at den, som selv har opfordret Forligelsescommissionens Virksomhed, er mindre at undskylde, naar han ei indfinder sig til Mødetiden, end den Indklagede. Men dette er Noget, som ogsaa finder Sted med Hensyn til Sagens Indstævning for Retten, hvor og den Indstævnte ordentligviis udsætter sig langt mere ved forsømt Møde, end Citanten*).

*) Cfr. nyt jur. Arkiv, 18 Bind, Side 170—178, hvor Urigtigheden af den sædvanlige Paastand, at Sagvolderen i Rettergang nyder større Begunstigelse, end Sagsøgeren, omstændeligen er godtgjort.

Denne Ubillighed kunde vel noget afhjælpes, hvis man antog, at den nye Klage, som Klageren maatte indgive, skulde behandles som en Continuationsklage, og den Indklagede, skjøndt han ikke, efter samme, gav Møde, dog, naar han havde mødt efter den første Klage, betegnes i Forligelsescommissionens Attest som den, der havde givet Møde. Men, foruden at denne Fremgangsmaade aldeles ingen Hjemmel har i Anordningerne, saa vilde den og lede til en fuldkommen Elusion af det hele Forligelsesvæsen, i det Sagen da blev henviist til Retten, uden at Parterne havde mødt sammen, og det, uden at nogen af dem kom til at lide for en Tilsidesættelse af Lovgivningen om Forligelsesvæsenet. Derimod tilsige Ret og Billighed, at den Indklagede, der har givet frugtesløst Møde efter slig Klage, og derved lider Uleilighed og Tab i sin Næringsvei, paa Landet desuden ofte maa bære Reisebekostninger m. v., bør af Klageren, der, ved sit chicanøse eller skjødesløse Forhold (som han har Leilighed til at gjentage saa ofte han vil), har paaført ham saadan Skade, nyde Erstatning, hvilket og Analogien af 1—4—32, samt Forordningen 3die Juni 1796 §. 5 og 14 tilsiger. Forligelsescommissionen er imidlertid ikke competent til at bestemme denne Erstatning, men det bliver fornødent at indtale samme ved Rettergang, efterat der først, ifølge Klage desangaaende, er forsøgt mindelig Afgjørelse. Den Indklagede vil saaledes ikke uden en

uforholdsmæssig stor Vidtløftighed kunne erholde slig Godtgjørelse, hvorfor der heller ikke, saavidt vides, haves Exempel paa, at der desangaaende er gjort Paastand.

Det er ei udtrykkelig bestemt paa de oven citerede Steder i Forordningerne om Forligelsesvæsnet, om det er Processens Omkostninger gjennem alle Instantser, den Udeblivende, uden Hensyn til Sagens Udfald, bør betale, eller om dette blot gjelder om de Bekostninger, Processen i første Instants paafører hans Modpart. Det første lod sig imidlertid, paa ingen Maade, antage; thi det er blot Processen i første Instants, som den Udeblivende kan siges at aftvinge sin Modpart. Hvis denne sidste, uden Føie, paaanker den Dom, han erholder i første Instants, er han den, som foranlediger Trætte ved Overdomstolene, hvor han altsaa, efter Sagens Beskaffenhed, kan tilfindes at betale ei blot Processens Omkostninger men tillige Mulct for unødig Trette. Det modsatte Princips Antagelse vilde give Trættelyst og Chicane en vid Mark; thi da vilde altid den, hvis Modpart havde forsømt at efterleve Forligelseslovgivningen, paa dennes Bekostning, kunne føre Sagen ind for alle Retter, skjøndt han havde erholdt alt, hvad han kunde gjøre sig Haab om, udi første Instants. Forordningerne 10de Juli 1795 §. 19, 20de Jan. 1797 §. 10 og 7de Decbr. 1798 §. 9 have desuden, som Aarsag til at undtage de Sager, der angaae Fordringer i Sterv-

boer og Fallit- eller Opbudsboer, fra at behandles ved Forligelsescommissionerne, anført, at Processens Omkostninger, i saadanne Tilfælde, ikke finde Sted ved første Instants. Denne Omstændighed kunde imidlertid ikke indeholde nogen tilstrækkelig Bevæggrund til den givne Bestemmelse, saafremt Forpligtelsen til Møde ved Forligelsescommissionen ogsaa var motiveret ved Forpligtelse til, i manglende Fald, at betale Processens Omkostninger for Overdomstolene. Nu er desuden Sagen, hvis den kunde været anseet tvivlsom, afgjort ved Fdg. 11te Aug. 1819 §. 1.

Skjøndt det nu saaledes ikke kan antages, at den omhandlede Lovgivning, under Processens Omkostninger, har indbefattet andre end dem, der medgaae i første Instants, kunde der dog, i visse Tilfælde, efter bemeldte Lovgivnings Aand, tillægges Udeblivelsen nogen Virkning ved Bestemmelsen af Processens Omkostninger for Overdomstolene. Jeg sætter, f. Ex., at Underretsdommen appelleres af den Udeblivende, og det med saa god Føie, at der, i Henseende til Sagens Beskaffenhed, burde tillægges ham Processens Omkostninger for begge Retter. Her synes hans Udeblivelse fra Forligelsescommissionen at kunne have til Følge, at han, ligesom han maatte betale Processens Omkostninger for Underretten, saaledes heller ikke kunde erholde Appellationsbekostningerne, godtgjorte hos Vederparten. Aarsagen, hvorfor den, der har erhvervet en Dom for sig, dog

hvis denne Dom findes ugrundet, kan, ved de høiere Retter, efter Omstændighederne, dømmes til at betale Processens Omkostninger, er nemlig, at han, da han havde Uret, slet ikke burde ladet det komme til Proces, og altsaa er Skyld i de Omkostninger, Vederparten har været nødsaget til at gjøre, saavel paa at udholde Processen i første Instants, som paa ved høiere Domstole, at erholde det, Underretten urigtig har nægtet ham. Hvor Processens Existents selv ei kan lægges ham til Last, kan det endnu mindre bebreides ham, at han ei, efterat Dommen har tilkjendt ham det Paastaaede, eller en Deel deraf, ei vil frafalde det.

Størrelsen af Processens Omkostninger bør for Resten i de Tilfælde, hvor de, paa Grund af Udeblivelse ved Forligelsescommissionen, tilkjendes, bestemmes efter samme Grundsætninger, som hvor det er Sagens Beskaffenhed, i hvis Følge der er blevet decideret over Omkostningerne *).

Det er anseet for tvivlsomt, om en Part kan antages at have fyldestgjort Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, hvis han vel møder den første eller een af de første Gange, Sagen behandles ved Forligelsescommissionen, men siden udebliver, naar denne enten med hans Samtykke, eller efter en af Forli-

*) Disse Grundsætninger findes udviklede i en Afhandling om Procesomkostningers Tilkjendelse, som næste Bind vil levere.

gelsescommissionen tagen lovmæssig Beslutning, paa nye foretages. Jeg for min Deel kan ikke andet end antage, at den, der har handlet som ommeldt, maa betragtes som om han slet ikke havde mødt, og Sagen altsaa hæves, hvis det var Klageren, og, saafremt det var den Indklagede, denne dømmes til at betale Processens Omkostninger, og Mulct til Justitskassen. Det er nemlig ikke nok, at Parterne indfinde dem paa det Sted, hvor Forligelsescommissionen holdes. De ere og pligtige til at høre hinandens Forslage og Commissionens Forestillinger, skjøndt de ei kunne tvinges til at rette dem derefter. Det vilde være aldeles unyttigt, at en Part indfandt sig i Forligelsescommissionens Locale, naar han igjen forlod dette, uden at høre Commissionens og Modpartens Andragende, og jeg skulde meget tvivle paa, at nogen Lovkyndig vilde tage i Betænkning at tillægge en saadan Fremgangsmaade, der endog røbede en udmærket Grad af Trods mod Forligelsesindretningen, samme Virkning som Udeblivelse. Men, naar Sagen udsættes til en anden Dag, ere Underhandlingerne ei endnu bragte tilende, og, hvis en af Parterne siden ei møder, er det i Grunden det samme, som om han forlod Commissionsstedet, inden Commissionen havde erklæret Mæglingen sluttet. At antage det modsatte vilde og have den Følge, at Forligelseslovgivningen kunde ansees fyldestgjort, skjøndt Parterne ingensinde, hverken selv eller ved Befuldmægtigede,

havde været samlede udi Forligelsescommissionen. Man maatte da henvise Sagen til Rettergang som en saadan, hvori Forlig var forsøgt men ikke opnaaet, naar Klageren mødte første Gang, Indklagede derimod udeblev, men Sagen, med den Førstes Samtykke, eller ved Commissionens Beslutning, f. Ex. udi det ved Cancelliescrivelse 14de Juni 1800 omhandlede Tilfælde, blev udsat til en anden Dag, og, naar denne kom, Indklagede mødte, men Klageren udeblev; eller naar den Indklagede mødte første Gang, men Klageren udeblev, og siden indgav nye Klage, i hvis Følge den Indklagede ei mødte. Overalt er det jo klart, at den af Parterne samtykte eller af Forligelsescommissionen lovligen besluttede Udsættelse maa medføre Forpligtelse til at møde paa den ved Udsættelsen berammede Tid, men denne Forpligtelse var uden Garantie, saafremt det forhen givne Møde blev anseet som Opfyldelse af Lovgivningens Bydende. Foranførte Mening er ogsaa antaget i Landsover- samt Hof- og Stadsrettens Domme af 13de Decbr. 1819*), 24de April 1820**), 15de Mai***) og 4de Decbr. s. A.****); saa og en Høiesteretsdom af 15de April 1822†).

*) See jur. Tidskrift, 2 B., 2 H., S. 180.

**) See s. Skrift, 3 B., 2 H., S. 178—179.

***) See s. Sted, S. 234.

****) See s. Skrift, 5 B., 1 H., S. 224—225.

†) See s. Skrift, 4 B., 2 H., S. 261.

Derimod er det klart, at den, der møder sidste Gang Sagen foretages, ei kan ansees som Overtræder af Forligelsesanordningerne, fordi han ved Sagens foregaaende Behandling ei havde mødt; thi ved Sagens Udsættelse prorogeres, enten med hans Vederparts Minde, eller ifølge Forligsmæglernes ved Omstændighederne motiverede lovlige Foranstaltning, den Terminus, hvortil Mødet skulde gives. Hermed stemmer og en anden Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 13de Decbr. 1819 *)

Iøvrigt forstaaer det sig selv, at Forligelsescommissionerne i de nævnte eller andre Tilfælde ei, uden forsaavidt det behøves for at beslutte om Sagen kan henvises, kunne bedømme, om det givne Møde er tilstrækkeligt eller ikke. De have blot at attestere, hvad der i saa Henseende er passeret; Retternes Sag er det da at bedømme, om Lovgivningen derved kan ansees fyldestgjort eller ikke. Dog er det naturligt, at Forligelsescommissionen ei i den Attest, den, ved Sagens Henviisning, udstæder, meddeler videre heraf, end hvad den holder for at kunne have Indflydelse ved Sagens Paadømmelse. Skulde nogen af Parterne meene, at noget, hvorom hiin Attest tier, skulde kunne komme i Betragtning ved Afgjørelsen af fornævnte Spørgsmaal, staaer det til ham at begjære en yderligere Attest, som ei kan nægtes ham.

*) See jur. Tidskrift, 2 B., 2 H., S. 182—183.

Da Forpligtelsen til at møde efter Continuations- og Contraklage, forsaavidt samme er fornøden (hvorom er handlet i det foregaaende)*) er den samme som til at møde efter en Hovedklage, indseer jeg ikke rettere end at Udeblivelse ved en saaledes paaklaget Sags Foretagelse maa, i Hensyn til Omkostningerne paa det Continuations- eller Contrasøgsmaal, som derefter anlægges, have Udeblivelses sædvanlige Følge. Klagerens Udeblivelse kan tillige have den Virkning, at han sættes ud af Stand til at paatale den omhandlede Fordring som Continuations- eller Contrasøgsmaal, da han, ifølge Sagens Natur og Analogien af Frdg. 30te Juli 1796 §. 14, ei letteligt til dens gjentagne Paaklage kan faae videre Anstand i Hovedsagen.

Det forstaaer sig iøvrigt selv, at en Part, som ved Sagens Behandling efter Hovedklage, ei har opfyldt Lovgivningens Bydende, ikke kan hjelpe paa den begaaede Feil ved at indgive en nye Klage, hvori Hovedklagens Gjenstand, enten allene eller i Forbindelse med noget nyt andrages, med mindre Vederparten samtykker i, at der paa nye anstilles Forligsmægling desangaaende. Efterat en Sag eengang er behandlet ved Forligelsescommissionen og derfra henviist til Rettergang, behøver den ene Part ei, fordi den anden ønsker den paa nye foretaget, at give Møde i samme; thi han har fyldestgjort den ham ved Lovgivningen paalagte Pligt, og kan ei

*) See oven Side 419—421, 425—430.

mod sin Villie, tabe de Rettigheder, som Vederpartens Udeblivelse har givet ham. Det er og klart, at det modsatte vilde svække de Motiver til at møde, Anordningerne frembyde, og derimod tjene til Føde for Drillelysten, da man altid siden kunde gjøre sin Overtrædelse god igjen.

At den, som er tilsagt til Møde ved Forligelsescommissionen, formedelst Sygdom eller andre saadanne Forfald, ei, saaledes som i Rettergang efter 1—10—1, kan erholde Sagen udsat, men at han da er pligtig til at sende en Befuldmægtiget i sit Sted, sees saavel af Forordningerne 10 Julii 1795 §. 38, 20 Januar 1797 §. 25, 7 Decbr. 1798 §. 24, som og af det ved Placaten 30 October 1798 kundgjorte Rescript af 19de s. M. Dog følger det af sig selv, at denne Forpligtelse ei kan finde Sted, naar Forfaldet er af den Natur, at det ei allene sætter den Tilsagte ud af Stand til selv at møde, men endog gjør ham det umueligt, at besørge Mødet ved en anden, f. Ex. Fraværelse, Sygdom, der gjør ham aldeles uskikket til at varetage sine Forretninger. Saafremt Forfald af den Natur opgives udi Forligelsescommissionen, kan denne endog uden Klagerens Samtykke, paa Grund og i Analogie af Cancelliebrevet 14 Juni 1800, sammenholdt med Forordningen 10 Juli 1795 §. 45, 20 Jan. 1797 §. 32, og 7 Decbr. 1798 §. 31, udsætte Sagen i otte, eller paa Landet i Danmark fjorten Dage, og i Norge

fire Uger. Men, hvis Forfaldet varer længere, maa Forligelsescommissionen, paa Klagerens Begjæring, meddele ham Henviisningspaategning, hvori det dog, saavel efter Sagens Natur, som med Hensyn paa Cancelliestrivelsen af 7 Aug. 1802 §. 5, bliver rettest at anføre den Indklagedes opgivne Forfald. Naar imidlertid under Sagens Drift saadant Forfald bevises *) maa Indklagede, skjøndt han hverken har mødt eller ladet møde, fritages for at ansees som Overtræder af Forligelseslovgivningen. At Sagen derimod skulde afviises til nye Foretagelse ved Forligelsescommissionen, lader sig ikke antage, thi Klageren har dog, fra sin Side, opfyldt Lovgivningens Bud, skjøndt en tilfældig Omstændighed har gjort, at hans Indklage var uden Virkning; og han kunde ikke være pligtig til at iværksætte nye Indklagelse, uden tillige, efter Sagens nye Henviisning, at være forbunden til at udtage nye Stævning **), og saaledes ganske uforskyldt at bære en Deel Omkostninger. Man kan ved denne Leilighed erindre sig hvad jeg forhen har fremsat i Hensyn til det Tilfælde, at Sagvolderen, ved Sagens Anlæg, var uden Ri=

*) Dette Beviis bliver den Indklagede, uden at afvarte nogen Opfordring, pligtig at føre, da Placaten 30 October 1798 kun taler om det Tilfælde, hvor man dog har ladet møde ved Fuldmægtig.

**) Cfr. oven Side 421—422.

get, eller ei vilde lade sig finde *). Til Bestyrkelse af det Foranførte kan herved og mærkes to Landsover- samt Hof- og Stadsretsdomme af 25 Jan. 1813 **) og 25 Oct. 1819 ***). At en Part, efterat være kaldet til Forligelsescommissionen, reiser bort, kan ikke fri- tage ham for at besørge Møde sammesteds. Denne i Sagens Natur og Lovens 1—4—17 grundede Sætning findes antagen i en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 10 Juli 1820 ****) og en anden 6 November s. A. †).

At Forligelsescommissionen, i det Tilfælde, hvor een af Parterne sender en Befuldmægtiget paa sine Vegne, allene bør paasee, at denne er forsynet med en i sin Form tilstrækkelig Fuldmagt, samt er en til saadant Møde competent Person, og ikke haver at indlade sig i at bedømme det anmeldte Forfalds Rig- tighed eller Tilstrækkelighed, men at herom først op- staaer Spørgsmaal, naar Sagen kommer til Proces, og Modparten opfordrer den, der allene har ladet møde ved Fuldmægtig, til at godtgjøre sit lovlige Forfald, (hvortil den Førstmeldte kun er berettiget, naar han enten selv har mødt personlig, eller, i manglende Fald, beviist sit lovlige Forfald), er alt-

*) See oven Side 461—464.

**) See nyt jur. Arkiv, 5te Bind, S. 135—136.

***) See jur. Tidsskrift, 2det B., 2det H. S. 134.

****) See s. Skrift, 4de B., 1ste H. S. 69—70.

†) See s. Skrift, 5te B., 1ste H. S. 173—174.

sammen noget, der saa tydelig kan sees saavel af Forligelseslovgivningens almindelige Grundsætninger, som og in specie af det, der er foreskrevet i Placat af 30 Oct. 1798, at jeg allene behøver at henvise dertil.

Imidlertid er der dog et og andet, som staaer i Forbindelse hermed, hvorom jeg troer det hensigtsmæssigt her at meddele nogle Bemærkninger.

1) Efter den sidste Passus af bemeldte Placat §. 2 Litr. a skal den, der, formedelst Forfald, lader møde ved Fuldmægtig, i sin udstædte Fuldmagt, bestemt opgive den Aarsag, som nøder ham til at sende en anden paa sine Vegne. Dette maa dog ei forstaaes saaledes, at Forligelsescommissionen, i Mangel heraf, skal afvise Fuldmægtigen; thi, dersom denne indgaaer Forlig, bliver det, ved denne Mangel, ei mindre forpligtende for Mandanten; og indgaaes intet Forlig, kan det ei skade, at Fuldmægtigen har været antaget, da Retterne kunne, forsaavidt Forligelseslovgivningen ei er fyldestgjort, give denne Overtrædelse den Virkning, Lovgiveren har villet samme tillagt. Men, da hiint bestemte Bud dog ei kan være uden Virkning, maa det uden Tvivl, under Sagens Drift, paaligge den, der har ladet møde ved Fuldmægtig, efter Opfordring af hans Modpart, ei alene at beviisliggjøre et lovligt Forfald, men tillige at godtgjøre, at han, for Commissionen, har opgivet samme. Iagttagelsen heraf vil og have

den Nytte, at opdigtede Forfald ei saa let kunne gaae igjennem som ellers. Jeg har for Resten aldrig erfaret, at en Part, der har giort den i Plakatens §. 2 Litr. b nævnte Opfordring, tillige har staaet paa, at Forfaldet burde været opgivet for Commissionen; og, naar ingen Erindring i saa Henseende er gjort, maa Retten naturligviis forudsætte, at det for den godtgjorte Forfald er det samme, som allerede er fremført for Commissionen; ligesom den, hvor slet ingen Opfordring passerer, bør antage, at der, udi Fuldmagten, har været angivet et Forfald, som Vederparten selv erkjender for rigtigt og tilstrækkeligt.

2) Forpligtelsen til personligt Møde bortfalder med Hensyn til den Part, som boer saa langt borte fra det Sted, hvor Sagen foretages til Forligsmægling, at slig Forpligtelse antages at ville være ham for besværlig. Efter Pl. 30 Octbr. 1798 var Grændsen Forligelsescommissionens District, men, efter Pl. 31 Decbr. 1823, er den personlige Mødepligt udvidet til Dem, der boe udenfor Commissionens District, men dog ikke længer, end 4 Mile fra det Sted, hvor den holdes*). Forsaavidt det maatte være Tilfældet, at en Forligelsescommissions District indbefatter Personer, som boe over 4 Mile fra det Sted, hvor Commissionen holdes (hvilket, efter Fdg. 10 Juli 1795 §. 17, dog ikke letteligen kan finde Sted),

*) Cfr. Collegialtidende for 1824 No. 2.

saa er det, efter sidstnævnte Placats Ord og Hensigt, indlysende, at dette ikke fritager dem for det personlige Møde, hvilken Forpligtelse ved denne Placat blot i en vis Henseende er bleven udvidet, men i ingen indskrænket.

3) Ligesom Billighed, efter den udtrykkelige Bestemmelse i Pl. 30 Oct. 1798, bør tages i Betragtning ved Bedømmelsen af den fremførte Undskyldnings Tilstrækkelighed, saaledes bør der uden Tvivl og tages billigt Hensyn til Omstændighederne, ved at prøve de Beviser, hvormed man vil godtgjøre dens Rigtighed in facto. I Særdeleshed bør der ikke letteligt fordres Beviis ved formeligt Tingsvidne, hvor en anden nogenlunde paalidelig Oplysning kan skaffes; thi denne Beviismaade kunde let medføre ligesaa store Bekostninger, som dem, den Vedkommende, ved at oplyse sit Forfald, vil frie sig for. Derimod indseer jeg ikke, hvorfor man, i dette Tilfælde, i Almindelighed skulde tage til Takke med Attester, der ei bestemt indeholde det opgivne Forfalds Rigtighed, f. Ex. en Sygdomsattest, hvis Udstæder ei bestemt kan forsikkre, at den deri ommeldte Sygdom fandt Sted til den Tidspunkt, hvorom der er Spørgsmaal; thi det staaer jo i dens Magt, der er tilsagt til Møde i Forligelsescommissionen, og, formedelst Sygdom, ei selv kan møde, at tage den Attest, som han maa vide i den Anledning at kunne affordres ham, paa en Tid, da Attestanten endnu

bestemt erindrer sig alt. Dog kan maaskee nogen Moderation bruges, med Hensyn til Personer af Almuen*).

4) Der er megen Grund til at antage, at den i Plakaten omhandlede Opfordring bør skee inden eller i det man, fra sin Side, procederer Sagen til Dom, og at Modparten, naar den senere fremsættes, kan excipere mod den som ubetimelig og allerede stiltiende frafaldet. I Praxis var det forhen hyppigt, at slig Opfordring først fremsattes mod Processens Slutning, stundom efterat Sagen havde henstaaet flere Aar ved Domstolen; uden at Vederparten erindrede noget i Anledning af den sildige Fremsættelse, hvorimod han indlod sig i Opfordringen, hvis Aarsag Retten heller ikke kunde sætte det under Qvæstion, om den ei var kommet for sildig. I de senere Tider har man derimod jevnligen seet Exempler paa, at der er bleven gjort Exception mod Opfordringen, som for sildigt fremkommer, og at Domstolene ogsaa have taget denne Indsigelse for fulde. See til Exempel Landsover- samt Hof- og Stadsretsdomme af 5 Jan. 1813**), 7 Oct. 1814***) og 11 Sept. 1820****).

Dette er vistnok ogsaa overeensstemmende med de Grundsætninger, hvorpaa vor Rettergangsmaade

*) Cfr. Eunomia 4 Bind Side 611–612.

**) Cfr. nyt jur. Arkiv, 5 B., S. 104.

***) Cfr. s. Skrift, 9 B., S. 117.

****) Cfr. jur. Tidsskrift, 4 B., 2 H., S. 166–167.

i andre Sager er bygget. Ifølge disse maae nemlig Den, der har indladt en Sag til Doms, antages at have samtykt i, at den paakjendes i sin nærværende Stilling, og saaledes at enhver forsømt Benægtelse eller Indsigelse ansees tabt. Naar han ikke destomindre, fordi Modparten svarer, erholder Ret til at give videre Tilsvar, saa kan denne Ret, der blot tilkommer ham, fordi Modparten har svaret, ikke heller strækkes videre, end til at gaae det nye, fra dennes Side Fremkomne imøde, men ikke til at anbringe nye Indsigelser, som man, ved Sagens første Indladelse til Doms, enten havde forglemt eller ikke været sindet at benytte sig af *). I Overeensstemmelse hermed, maa den, der ei vil erkjende, at hans Modpart, som blot har ladet møde ved Fuldmægtig inden Forligelsescommissionen, har en lovlig Undskyldning i denne Henseende, strax, saasnart han første Gang procederer Sagen til Dom, fremsætte sin Tvivl, der ellers kommer for sildigt. Det er desuden let at indsee, at det Beviis, som man, under Processens Begyndelse, uden Vanskelighed, kunde have ført for sit lovlige Forfald, ofte ikke siden kan tilveiebringes; og det er at formode, at den, der kommer saa sildig med sin Opfordring, just har havt den chikanøse Hensigt at spilde Beviset for sin Vederpart. Endelig har ikke sjeldent Opfordringens Fremsættelse ved Processens Ende frembragt den Følge, at

*) Cfr. Eunomia 3 Bind Side 502—509.

Sagen, efterat dens Realitet er udprocederet, er blevet flere Gange udsat med Hensyn til denne Opfordring, hvilket lidet stemmer overeens med Grundsætningerne i Lovgivningen om Rettens hurtige Pleie.

5) Ligesom Opfordringen, efter det Foranførte, bør komme betimelig, saaledes bør den og fremsættes ganske bestemt, naar den skal komme i nogen Betragtning. At en blot Bemærkning om at Vederparten ikke har givet personligt Møde, uden nogen dermed forbunden udtrykkelig Opfordring efter Pl. 30 Oct. 1798, ei kan paadrage den vedkommende Part nogen Forpligtelse efter denne Placat, findes, til Exempel, antaget i en Landsoverrets- samt Hof- og Stadsretsdom af 26 April 1813*).

6) Af de Grunde, der under No. 4 ere anførte, maa og, naar den Opfordrede har fremsat sit Forfald, Modparten i det første Tilsvar, han derpaa giver, modsige dette, hvis hans Indsigelse skal komme i nogen Betragtning. Herfor haves en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 1 Mai 1820**).

7) Naar en Embedsmand, formedelst Embeds-Forretninger, ei har kunnet give personligt Møde ved Forligelsescommissionen, maa det, i Analogie af 1—10—1, være nok, at han, under sin Haand, opgiver de Forretninger, som have nødt ham til kun

*) See nyt jur. Arkiv 6 Bind, Side 113.

**) See jur. Tidsk. 3 Bind, 2 Hefte, Side 199.

at lade møde. Men bestemt maa disse Forretninger opgives, da ellers en Embedsmand altid, uden at udsætte sig for Afbeviisning, kunde, ved slig Undskyldning, unddrage sig for personligt Møde.

8) Da det første Membrum af Pl. §. 2 Litr. a bestemt siger, at alle, som boe inden for en Forligelsescommissions Grændser, skulle være pligtige til, uden Undtagelse, at møde personligen ved Commissionen, naar de dertil indvarsles, med mindre nogen, formedelst beviisligt og lovligt Forfald, derfra er forhindret, saa er det klart, at Analogien af 1—13—4, forsaavidt dette Lovsted fritager fornemme Folk for personligt Møde ved Retterne til Vidnesbyrds Aflæggelse, ingenlunde kan paaberaabes med Hensyn til Møde ved Forligelsescommissionerne, hvilket og en i første Bind af dette Skrift S. 33-38 indført Dom bestyrker. Hvorvidt man omvendt i Plakatens Bydende og den øvrige nyere Lovgivning kunde finde Grund til at ansee selve 1—13—4 forandret, findes undersøgt i Eunomia 4 Bind S. 638-639.

9) Naar Nogen, som Mandatarius for en fraværende Person, forfølger en Sag, synes det at maatte være det samme, enten han selv giver Møde eller dertil, i Overeensstemmelse med den ham givne Bemyndigelse, lader møde ved en Anden, da det dog i alle Tilfælde kun bliver en Befuldmægtiget, der møder, og Forpligtelsen til personligt Møde overalt bortfalder for Den, der (hvilket, efter vor Foruds-

sætning, er den egentlige Parts Tilfælde) hverken boer indenfor Forligelsescommissionens Grændser, eller nærmere end 4 Mile ved det Sted, hvor den holdes. Dette findes og antaget i Landsover- samt Hof- og Stadsretsdomme af 16 Septbr. 1816*), 6 April 1818**) og 1 Marts 1819***).

10) Hvorvidt Forpligtelsen til personligt Møde kan anvendes paa moralske Personer, der bestyre enten Statens eller et privat Selskabs, eller et Boes Anliggender, er Tvivl underkastet. Meget taler for den benægtende Meening, som forhen er fulgt udi flere ved Landsover- samt Hof- og Stadsretten afsagte Domme; thi, foruden at hiine bestyrende moralske Personer ei ere Sagens egentlige Parter, kunne dog ikke alle de enkelte Medlemmer være pligtige til at indfinde dem personlig, og, naar een af dem mødte paa de andres Vegne, kunde han dog ikke handle efter eget Skjøn, men blot efter den ham givne Instruction. Af Cancelliets Skrivelser af 30 Marts 1797, samt 27 Juli 1799, synes man og at kunne inferere, at dette Collegium ei anseer det fornødent, at Skifteforvalterne møde inden Forligelsescommissionen i Sager, som de Boer, de behandle, anlægge mod nogen.

*) Cfr. nyt jur. Arkiv, 18 Bind, Side 91.

**) Cfr. s. Skrift, 26 Bind, Side 91.

***) Cfr. s. Skrift, 30 Bind, Side 56.

Imidlertid synes dog Landsover- samt Hof- og Stadsrettens Domme af 13 Marts 1820 *) og 16 Mai s. A. **) at antage, at en slig moralsk Person bør give Møde enten ved et af sine Medlemmer eller dog ved nogen, som ellers dets Forretninger ere betroede, og at Ansvar efter Pl. 30 Oct. 1798 finder Sted, naar den lader møde ved en Uvedkommende. Det kan heller ikke nægtes, at Forlig fremmes derved, at en Person, der saaledes er inde i hiin moralske Persons Forretninger, giver Møde.

11) Den Forbindelse, hvori flere Personer staae til hinanden med Hensyn til Sagen, kan neppe berettige den ene til, uden Ansvar efter Pl. 30 Oct. 1798, at lade møde ved den anden, naar de for Resten ikke udgjøre en persona moralis. Saaledes antager en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 24 April 1820 ***) at en Cautionist, der havde ladet møde for sig ved Hoveddebitor, ikke var fritaget for, efter Opfordring, at godtgjøre sit lovlige Forfald, og, efter samme Rets Dom af 17 Febr. 1823 ****) ansaaes en af flere correi debendi som Overtræder af Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, uagtet han havde ladet en af sine Meddebitorer møde paa sine Vegne.

*) See jur. Tidskrift, 3 B., 1 H., S. 169—170.

**) See s. Skrift, 3 B., 2 H., S. 234.

***) See s. Skrift, 3 B., 2 H., S. 183.

****) See s. Skrift, 10 B., 1 H., S. 63.

12) Med Hensyn til de personlige Egenskaber hos den, der kan møde for Forligelsescommissionen som Fuldmægtig for andre, indeholder Fdg. 10 Juli 1795 §. 38, 20 Jan. 1797 §. 25, 7 Decbr. 1798 §. 24, at det skal være en god Mand, samt at det ikke maa være en Sagfører. Det synes, ifølge heraf, ikke tilladt, at benytte et Barn eller Fruentimmer til at give Møde for sig, og ligesaa lidet bør den antages til Møde som Fuldmægtig, paa hvis borgerlige Agtelse der hviler nogen Plet. I denne sidste Henseende kan min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 2 Bind Side 8-17 eftersees, hvorhos kan mærkes en Canc. Sk. af 14 Novbr. 1801, hvorefter ingen, der er under Justitiens Tiltale, bør stedes til Møde i Forligelsescommissionerne for andre, ligesom og adskillige utrykte Canceliebreve have erklæret Personer, der havde lidt Dom for en eller anden Gjerning, der plettede deres Agtelse, uberettigede til at give saadant Møde. Hvad Forbudet angaaer mod Procuratorers Møde, da bortfalder dette i de Tilfælde, hvor en saadan er beskikket til Værge for den ene Part, da Værgen, som Canc. Sk. af 2 April 1796 siger, forestiller den Umyndiges Person, altsaa ikke møder som Mandatarius, men for at varetage en ham selv paaliggende Pligt. Det kan, formedelst Aarsagernes Lighed, heller ikke kaldes i Tvivl, at en Sagfører maa kunne møde for eller mod den Mindreaarige, til hvis Curator han er beskikket. Ligeledes

er det ved Canc. Sk. af 30 Marts 1797 og 27 Juli 1799 antaget, at Procuratorer kunne møde som curatores bonorum for Sterv- eller Concursboer, naar de af Skifteretten eller andre Vedkommende dertil bemyndiges. Canc. Sk. 2 April 1796 §. 1 Litr. c havde imidlertid antaget det modsatte. Som Lavværger for Enker kunne de, efter alle tre nævnte Canc. Skrivelsers Indhold, ikke stedes til Møde, og det af den gode Grund, at en Enke, der kan tage til Lavværge hvem hun vil, ellers altid kunde betjene sig af en Procurator til at give Møde i Forligelses-commissionen. At en Sagfører kan møde i Forligelses-commissionen for en fraværende Klager, er nu udtrykkeligt bestemt i Pl. 31 Decbr. 1823, hvormed man kan sammenholde den Udvikling, som findes i Coll. Tid. for 1824 No. 2, der indeholder de vigtige Grunde, hvorpaa hiin Sætning, der og forhen for det meste blev fulgt i Praxis, var bygget. At Forskriften om Procuratorer ogsaa gjelder om Dem, der med Procuratorbestalling forene en Justitsbetjening eller andet Embede, er i sig selv utvivlsomt og findes tillige bestemt i Canc. Sk. 2 April 1796 §. 1 Litr. a, ligesom og Pl. 30 Oct. 1798 §. 1 indeholder, hvad der for Resten heller ikke kunde være Tvivl underkastet, at Reglen er uanvendelig paa Procuratorer, der have tilbageleveret deres Bestallinger. Derimod viser Circ. 15 Decbr. 1798, at Procuratorers Fuldmægtige og Contoirbetjente paa samme Maade, som

Procuratorerne selv, ere udelukkede fra Møde ved Forligelsescommissionen. Naar nogen Part finder sig beføiet til at føre Anke over, at Forligelsescommissionen har nægtet at antage hans Mandatarius, saa bliver Sagen, ifølge Pl. 30 Oct. 1798, at indstævne umiddelbart for Høiesteret, hvortil Forligelsescommissarierne kunne vente at understøttes med Beneficium processus gratuiti; dog skal Øvrigheden først søge at bilægge Tvistigheden. Det maa for Resten herved bemærkes, at Bestemmelsen sandsynligviis kun har Hensyn til de Tilfælde, hvor det er Klageren, der fører sig Anke. Denne bliver nemlig derved, at Forligelsescommissionen forkaster hans Mandatarius, sat ud af Stand til at faae sin Klage henviist til Retten, med mindre han vil beqvemme sig til, paa anden Maade at give et saadant Møde, som Forligelsescommissionen finder antageligt. Da Hovedsagen saaledes hviler saalænge, til Forligelsescommissionens Beslutning er bleven endeligen prøvet, saa fandtes det uden Tvivl hensigtsmæssigt og analogt med 1—6—19 N. L. 17, at Sagen blev indstævnet umiddelbart for Høiesteret. Derimod kan det paa ingen Maade antages, at den Indklagede, ved at anke over den Beslutning, hvorved Forligelsescommissionen havde afviist den af ham befuldmægtigede Person, skulde kunne standse Sagens Henviisning og videre Forfølgning fra Klagerens Side. Dette vilde aabne enhver vrangvillig Sagvolder, især deleshed en De-

bitor, en banet Vei til at forhindre Modparten i at nyde sin lovlige Ret. Det vilde og være ligesaa stridende mod Grundsætningerne i Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, som mod den i Fdg. 17 Mai 1690*). Naar den Indklagedes Fuldmægtig afvises bliver altsaa, hvis ei et nyt Møde til den Tid, hvortil Sagen maatte blive udsat, afhjælper Manglen, Sagen at henvise til Rettergang, og, naar den dertil af Klageren forfølges, har den Indklagede for Retten at oplyse, hvorledes han havde befuldmægtiget nogen paa sine Vegne, forsaavidt det ikke allerede indeholdes i Henviisnings Paategningen selv, og da vil det være Rettens Sag, at afgjøre, om denne Fuldmægtig med Rette er afviist eller ikke. Befindes det sidste, saa er det, som om den Indklagede ikke har mødt, og han bliver altsaa at behandle efter Fdg. 10 Juli 1795 §. 39, 20 Jan. 1797 §. 26 og 7 Decbr. 1798 §. 25 samt Fdg. 11 Aug. 1819 §. 1. Skulde det derimod findes, at Forligelsescommissionen uden Føie har forkastet Fuldmagten, saa kan den Indklagedes Udeblivelse ikke komme ham til Skade. Det er imidlertid ikke ganske klart, om Sagen, som ikke lovligt behandlet ved Forligelsescommissionen, bør afvises fra Retten, eller om den maaskee, i Betragtning af, at Klageren dog fra sin Side har iagttaget Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, forudsat nemlig, at han ikke ved sin Paastand har foranlediget den

*) Cfr. nyt jur. Arkiv, 3 Bind, Side 1—30.

urigtig befundne Forkastelse af den Indklagedes Fuldmægtig, kan paakjendes, paa samme Maade, som i de Tilfælde, at Klageren lovligen har søgt Forlig, men den Indklagede dog, formedelst utilregnelige Forhindringer, ikke har kunnet møde*). Men, hvad der end i denne Henseende maatte antages, saa er det vist, at den Ret, der paadømmer Hovedsagen, eo ipso maa kunne fritage den Indklagede for enhver Præjudits, som kunde flyde af hans Fuldmægtigs Afviisning, forsaavidt denne findes at have været ugrundet, og at han altsaa ikke kan have nogen Anledning til at paaanke denne Afviisning under en særskilt Sag; saa lidet som dette, uden at lede til en mod Lovens Grundsætninger aldeles stridende Forhaling af Sagen, kan tilstædes ham. Man har iøvrigt end intet Exempel paa, at en Klager nogensinde har, i Anledning af at Forligelsescommissionen har afviist hans Mandatarius, benyttet det Middel, forнævnte Placat giver, og heller ikke vil det letteligen nogensinde blive Tilfældet; thi han kan paa en langt lettere Maade hjælpe sig, enten ved at møde selv eller ved en anden uforkastelig Fuldmægtig, eller og i alt Fald ved at andrage Sagen for Cancelliet, der vil bestemme, om Forligelsescommissionen ikke bør antage den af ham valgte Mandatarius.

Betræffende selv Sagens Behandling ved Forligelsescommissionen, da har Lovgivningen ikke fore-

*) Cfr. oven Side 485.

skrevet eller kunnet foreskrive almindelige Regler for den Fremgangsmaade, Fredsmæglerne have at bruge for at tilveiebringe Sagernes mindelige Afgjørelse. Kun indeholder den Eed, Forligelsescommissarierne, efter Fdg. 10 Juli 1795 §. 15, 20 Jan. 1797 §. 8 og 7 Decbr. 1798 §. 5, have at aflægge, at de af yderste Kræfter ville søge at befordre mindelig Forening og dertil bidrage med al mulig Nidkjærhed og Redelighed samt efter deres bedste Overbeviisning og Samvittighed. Det er iøvrigt vistnok klart, at Forligelsescommissarierne ikke blot have at bestræbe sig for at faae Sagerne mindeligen afgjorte, men ogsaa at bevirke saadanne Foreninger, som kunne bestaae med Retfærdighed, Billighed og Parternes Tarv; samt at de ingenlunde bør virke ved Overtalelser, der kunne bevæge den Eenfoldige eller Svage til en Rets Opoffrelse, som hverken Billighed eller hans eget Tarv anbefale. Herpaa peger Eeden, der, ved at nævne "Overbeviisning og Samvittighed", viser, at det ikke er nok for Forligelsescommissarierne, at stræbe efter Sagernes mindelige Afgjørelse, men at de ogsaa have at tage Hensyn til Afgjørelsesmaaden. Fredsmæglerne bør søge, saavidt muligt, at sætte sig ind i Sagen, saa at de kunne bedømme hvad Udfald den, efter Loven og Sagens Omstændigheder, rimeligviis kan faae, og fra dette Sagens sandsynlige Udfald kunne de vægtigste Motiver hentes til et for begge Parter tjenligt Forlig. Imidlertid ere Freds-

mæglerne langtfra ikke altid i Stand til, i saa Henseende at fatte en bestemt Mening, deels fordi de ofte ere blottede for juridiske Kundskaber, og Sagens Spørgsmaal desuden kan være saa tvivlsomt, at selv en dygtig Jurist ei kunde forudsige Udfaldet ved Domstolene, deels fordi Sagen, ved dens Behandling indan Forligelsescommissionen, ofte ikke er behørigen oplyst. Men Forligelsescommissarierne kunne dog, ved at undersøge Sagens Documenter, taalmodigen høre Parternes Andragende, og klogeligen udforske Sagens Omstændigheder, for det meste skaffe dem et saadant Begreb om Sagens Stilling, at de nogenlunde kunne bedømme, om den in jure og in facto er klar eller tvivlsom, paa hvilke Beviisers Tilveiebringelse dens Udfald vil beroe, og hvad der kan være at vinde eller tabe for Parterne, ved at Sagen gaaer Rettergangsveien. Findes nu Sagen klar, kunne de ved hensigtsmæssige Forestillinger desangaaende, naar de ere i Besiddelse af Parternes Tillid, bringe den ene Part til at erkjende den andens Ret, og denne til at tilstaae saadanne Moderationer i Hensyn til Tiden o. s. v., som hjemles ved Hensyn til det med Rettergangsveien forbundne Tids og Penges Tab, til Modpartens Evne, og til det Fortrin, venskabelig Overeenskomst med sin Medborger altid har for en Rettergangstrette, der ikke sjelden avler eller vedligeholder en fiendtlig Stemning. Hvor Sagen er tvivlsom, kan, især naar Gjenstan-

den er af mindre Vigtighed, deraf ofteſt tages Raad til ſaadan mindelig Overeenskomſt, hvorved hver af Parterne opgiver noget af ſin formeentlige Ret, for ſtrax ſikkert, og uden Bekoſtninger eller Fortrædeligheder, at nyde det Øvrige. Naar Forligelſescommisſairerne indſee, at det vil komme an paa, hvorvidt et eller andet Beviis kan fremſkaffes eller ikke, ſaa kunne de ſnart foranledige, at dette Beviis bliver tilveiebragt, og nye Mægling iværkſat, ſnart ved deres Foreſtillinger bevirke, at Parterne, der ofte vide, hvorvidt ſaadant Beviis er muligt eller ikke, derefter beſtemme ſig til, uden at forſøge Beviſet, at afgjøre Sagen ſaaledes, ſom det, med Henſyn til dette Forſøgs rimelige eller uviſſe Udfald, findes ſtemmende med deres Tarv. Iøvrigt bør Forligelſescommisſairerne, efter yderſte Evne, ſøge at berolige de Lidenſkaber, ſom ere i Veien for mindelig Overeenskomſt, og, hvor det lader ſig gjøre, arbeide paa, at ikke blot en udvortes Bilæggelſe af Stridigheden bringes tilveie, men ogſaa indvortes et velvilligt eller dog forſonet Sindelag. Imidlertid bør Fredsmæglerne, hvor et Forlig ikke kan erholdes af ſaadant moralſk Værd, dog ikke forſmaae Retstrættens mindelige Afgjørelſe, kun at denne ikke tilveiebringes ved at overtale den ene Part til en Opofrelſe, ſom ikke fordres af Billighed eller kan beſtaae med hans egen Intereſſe. En ſaadan vil han, efter Rimelighed, igjen fortryde, og den vil derfor maaſkee endog lægge

Grunden til større indbyrdes Forbittrelse. Iøvrigt vilde det være forgjæves, ved almindelige Regler at betegne den Fremgangsmaade, Fredsmæglerne have at iagttage. Alt beroer her paa rigtig Opfatning af Sagens individuelle Beskaffenhed, paa tilbørligt Hensyn til Parternes Charakteer, Oplysningsgrad, indbyrdes Forhold og andre Individualiteter, samt paa den Tillid, Forligelsescommissairerne have vidst at erhverve. Man har bebreidet vort Forligelsesvæsen, at det gaaer ud paa at fremtvinge Retsopofrelser, og at derfor en saadan Indretning bidrager til at afsløve Borgernes Agtelse for Retfærdigheden, begunstige Vrangvillie, Uredelighed og Lyst til at fornærme, og at hele Indretningen forudsætter en overdreven, for en kraftfuld Følelse af den borgerlige Selvstændighed og for Rettighedernes sikkre Nydelse skadelig Priis, som man sætter paa Eftergivenhed. Man har derhos meent, at Forligelsescommissionernes Indførelse indeholder en Tilstaaelse om en slet, usikker eller kostbar Retspleie; der gjør Rettergangstrætter til et sandt Onde, hvorfor man ved Retsopofrelser maa kjøbe sig fri. Men de, der have fremført slige Ankeposter, have intet kjendt til vort Forligelsesvæsens Aand. Det er aldeles ikke lagt an paa, at fremtvinge Foreninger, endnu mindre paa at gjøre Retsopofrelser nødvendige. Lovgiveren vil kun, at Parterne, under gode og forstandige Mænds Medvirkning, skulle høre hinanden, for at erfare, om de ikke, ved gjensidigen at

forstaae hinanden og ved at gjøres opmærksomme paa Følgerne af mindeligt Forlig og af Rettergang, kunne blive enige om en saadan Afgjørelse, hvorved de, uden den Ubehagelighed, Bekostning og Tidsanvendelse, som en Rettergangsmaade medfører, kunne opnaae det, der skulde være Processens Hensigt, enten fuldkommen eller dog i en saadan Grad, at det, der mangler, maa ansees som et mindre Onde, end hine processualske Uleiligheder. Hvor lidet det er lagt an paa at fremtvinge Forlig, sees tydelig deraf, at Mæglingen ordentligviis ikke er overladt til Dommeren, hvis Myndighed og den Frygt, at han vilde fatte Uvillie til den, der modsatte sig hans Forligs Forslag, kunde bevæge Parten til, uden ret at ville det, at indlade sig herpaa, men er nedlagt i Mænds Hænder, som aldeles ingen Indflydelse kunne have paa Sagens Udfald. Fremdeles er det i Fdg. 10 Juli 1795 §. 41 og tilsvarende Steder i de øvrige Fdgr. om Forligelsescommissionerne opstillede og med den yderste Omhue vedligeholdte Princip (hvorom mere i det følgende) et talende Vidnesbyrd om den udstrakte Delikatesse, hvorved vor Forligelsesindretning undviger endog det fjerneste Skin af noget Slags moralsk Tvang. Det er derhos vistnok klart, at de med Rettergang forbundne Uleiligheder for en stor Deel ligge i Tingens Natur og ikke i en feilagtig Rettergangsorden eller i en særdeles Ufuldkommenhed i Civilretten. Selv Uvisheden af Udfaldet er et Onde,

som ingen nok saa fuldkommen Lovgivning eller Retspleie aldeles kan undgaae. Thi, om man endog nogensinde kunde drive det til at faae en Lov, som omfattede alle muelige Retsforviklinger ved saadanne almindelige Regler, der ingen Misforstaaelse tilstedte, intet Hul efterlode (Noget, som Ingen, der har et endog kun overfladisk Begreb om Opgavens Betydning, vil troe opnaaeligt), saa vil dog ingen Lovgivningskunst kunne afværge de Uvisheder, som kunne opstaae med Hensyn til Retstrætternes Factum. Hvad der vil blive udsagt af de Vidner, som skulle give Oplysning om Sagen, kan ofteſt ikke med Tilforladelighed vides i sin fulde Detail, ligesom der og til alle Tider ville om Vurderingen af Vidnebeviserne saavel med Hensyn til deres individuelle Indhold, som til Vidnernes Troeværdighed, være Spørgsmaale, hvorom der kunde blive forskjellige Meninger. Det er desuden ikke blot i Sager, hvis Udfald er tvivlsomt, at Forligelsescommissionerne kunne virke med Nytte. De kunne maaskee, især saaledes som Forligelsescommissionernes Organisation er udenfor Kjøbenhavn, endog i slige Sager virke mindre, end i dem, hvis Udfald ikke er Tvivl underkastet. Saaledes er det i uomtvistede Gjeldssager, hvor blot Debitors Uformuenhed eller Ligegyldighed ved sin Pligt er Aarsag til, at Gjelden ei er betalt, saare gavnligt for begge Parterne, at de ved et Forlig, der har samme Kraft som en endelig Dom, kunne forenes

om Betaling til en saadan Tid og under saadanne Vilkaar, at Creditor indseer, at han ikke kunde vinde mere ved en Dom, medens Debitor dog derved mere skaanes. Ligeledes er intet hensigtsmæssigere, end at Parterne, hvor det med Vished forudsees, at Sagen, i Mangel af andre Beviser, vil blive afgjort ved den enes Eed, indgaae Forlig om, paa denne Maade at afgjøre Sagen, uden at anvende de Bekostninger, som vilde behøves, for at faae denne Afgjørelse bestemt ved en Retsdom. I Sager angaaende personlige Fornærmelser, i Familietvistigheder og i andre deslige Tilfælde, hvor der ikke saa meget er Talen om materielle Værdier, som om Parternes Følelser og Sindelag mod hinanden, er det vistnok velgjørende, at de, ved personlig Sammenkomst og fornuftig Mægling, bringes til godvillig at oprette Fornærmelser, som de have udøvet, og glemme dem, de have lidt. At for Resten hverken vor Rettergangsorden eller vor civile Ret i det Hele vil findes mere, end de fleste andre Staters, at være behæftet med de Ufuldkommenheder, som bidrage til at afskrække fra Processer, tør man med Sikkerhed paastaae. Og at Lovgiveren ikke ved at indføre Forligelsesvæsenet, har tænkt paa at forskaffe et Surrogat for en god Retspleie eller blevet ligegyldig ved denne, er indlysende deraf, at der ikke fuldt eet Aar, efterat Forligelsescommissionerne vare indførte i Danmark og i Kjøbstæderne i Norge, og førend deres Organisation paa alle de

Steder, der staae under de danske Love, var fuldendt, udkom en særdeles vigtig og omfattende høist velgjørende Anordning, hvis Gjenstand var, at afskaffe de Misbrug, som standsede Rettens tilbørlige og hurtige Pleie.

En af de mærkeligste Forskrifter angaaende Sagernes Behandling ved Forligelsescommissionerne indeholdes i Fdg. 10 Juli 1795 §. 41, 20 Jan. 1797 §. 28, 7 Decbr. 1798 §. 27, (cfr. Kjøbenhavns Magistrats Instrux 28 Aug. 1795 §. 8 Litra f. og Instrux for Magistraten i Christiania 14 Sept. 1798 §. 6 Litr. f.), at det nemlig skal være aldeles forbudet, enten at udstæde Attester eller føre Vidner om det, der af Parterne enten tilstaaes eller foreslaaes ved Forligelsescommissionen, undtagen forsaavidt det af begge Parter bliver vedtaget og udgjør endelige Puncter i Foreningen selv, hvortil Lovgiveren selv føier: "Heraf følger da, at, naar intet mindeligt Forlig kan bevirkes, gives aldeles intet beskrevet af det, der er blevet forhandlet, men samme ansees som uefterrettteligt og ugyldigt". Grunden forklarer Lovgiveren selv, at være den, at Vedkommende kunne have den fuldkomneste Tillid til Forligelsescommissionens Mægling og med den fuldkomneste Frimodighed og Aabenhjertighed indlade sig i Mellemhandling til deres Tvistigheds mindelige Afgjørelse. I samme Øiemed har den umiddelbart foregaaende Paragraph foreskrevet, at Forligelsescommissionerne bør holdes inden lukte Døre. Ved foranførte Bestemmelser,

har Lovgiveren aldeles opgivet de Fordeele, som Forligsmæglingen mueligen kunde tilveiebringe til Fordeel for Sagens Oplysning i Tilfælde af, at den kommer til Rettergang. Hvad der under Forligsmæglingen er tilstaaet, kan gjerne under Rettergangen fragaaes, uden at den Paagjeldende er udsat for at see denne Fragaaelse afbeviist ved hiin Tilstaaelse. Man kan endog tænke sig, at en Part ved endelig Dom kan blive stedet til at beedige sin under Sagens Procedure fremsatte Benægtelse, uagtet han ved Forligsmæglingen havde gjort en derimod stridende Tilstaaelse. Lovgiveren har antaget, at Forligsinstituterne vilde tabe deres Reenhed og Virksomhed for deres umiddelbare Bestemmelse, naar hiint fremmede Øiemeed dermed skulde forbindes, i det Parterne da, af Frygt for at skade sig ved Aabenhjertighed, vilde blive fristede til den samme Tilbageholdenhed, som ved Rettergang ikke er usædvanlig. Selv den Part, som ikke ønsker at skjule Sandheden, kunde maaskee frygte for, at hvad han om enkelte Omstændigheder tilstod, kunde misforstaaes og misbruges mod ham, og at hans Aabenhjertighed ved Siden af hans Modparts Snildhed saaledes kunde skade hans retfærdige Sag. Derhos vilde der, naar Beskrivelse af en Parts Tilstaaelse eller Tilbud kunde finde Sted, blive Leilighed til idelige Opfordringer og Tvistigheder under Forhandlingerne, der vilde have en forstyrrende Virkning paa Mæglingen, foruden

at Forligelsescommissairerne ofte kunde mangle Evne til at behandle deslige Tvistigheder. Den Leilighed, der, under en modsat Regel, kunde være til at udforske Sagens Sammenhæng og forebygge urigtige Benægtelser, har Lovgiveren ikke tillagt nogen særdeles Vigtighed, da han har antaget, at Forligelsesvæsenet, naar man vilde forbinde dette Biøiemeed med samme, intet Synderligt vilde udrette hverken der for eller for sit Hovedøiemeed. Og hvad det angaaer, at en Part nu kan hjælpe sig med Benægtelser, ja endog med Eeder, som stride mod hans under Forligsmæglingen gjorte Tilstaaelser, saa er det ingen nye Leilighed, Forligelsesindretningen har givet til slig samvittighedsløs Adfærd, hvorimod den netop ofte vil forebygges ved Forligelsescommissionens Virksomhed. Lovgiveren har kun ikke, for den Muelighedes Skyld, enkelte Gange at kunne forebygge en Umoralitet, villet forstyrre et ogsaa for den offentlige Sædelighed vigtigt Instituts Øiemeed. At de Tilbud, som ere gjorte for at tilveiebringe Forlig, naar Beaderparten ei vil antage det, ikke kunne tjene til noget Beviis mod hiin Part, hvis Sagen kommer til Rettergang, er vel allerede bestemt i Lovens 1—15—3; men, da en Part dog let kunde frygte for, at saadant Tilbud kunde virke nogen Formodning om, at han fandt sig skyldig, saa var det vistnok hensigtsmæssigt, ogsaa at sikkre Parterne imod, at deres under Mæglingen gjorte Tilbud skulde komme frem for Retterne,

hvilket desuden i alt Fald vilde være unyttigt. I det her omhandlede Lovprincip indeholdes uden Tvivl og en vigtig Grund, hvorfor Mæglingen ikke er nedlagt i Dommerens Hænder. Det vilde vanskeligt kunne forebygges, at denne, om endog Loven nok saa udtrykkeligt forbød det, kunde, som Dommer, tage Hensyn, til den Kundskab om Sagen, han, i Egenskab af Forligsmægler, havd erhvervet. Stundom kunde og hans Samvittighed derved komme i de haardeste Collisioner, for Exempel, i det ovenberørte Tilfælde, hvor en Part, efter Loven og det, der under Sagens Procedure kom frem, kunde have Adgang til, med Eed at benægte det, han under Mæglingen havde tilstaaet. I alt Fald vilde Mængden vanskeligt begribe Forskjellen mellem det, Dommeren fik at vide som Forligsmægler, og hvad han vidste som Dommer, og altsaa maatte Foreningen af disse to Functioner letteligen have til Følge, at Parterne ikke med den Aabenhjertighed, som maatte ønskes, vilde indlade sig med Forligsmæglerne. Iøvrigt har Lovgiveren dog ikke ganske ubetinget udelukt Dommerne fra at være tillige Forligelsescommissairier; men, at det dog ordentligviis ikke er hans Ønske, at disse dertil skulle udnævnes, indlyser saavel af selve Fdg. 10 Juli 1795 (see, til Exempel, §. 12), som og af Canc. Skr. af 3 Juli 1797 og 6 Oct. 1807, og det er at formode, at det mere har været Betragtninger, som den ovenanførte, end den i førstmeldte Canc. Sk.

paaberaabte Omstændighed, at Sagens Henviisning til Rettergang medfører Fordeel for Underdommerne, hvorved Lovgiveren har ladet sig lede til at henlægge Forligsmæglingen under en særskilt Indretning. Hvad de enkelte Slags Sager angaaer, hvori Mæglingen er overladt Dommeren selv som saadan, da ere de fleste af disse (fremfor alle Politiesager) af det Slags, at de taale og fordre en Medvirkning til Sagens Oplysning fra Dommerens Side, der ikke tilstedes i den sædvanlige Rettergang. Og i Henseende til de Sager, hvorpaa denne Betragtning ikke er anvendelig, (fornemmelig Gjæsteretssager) da har Lovgiveren, med Hensyn til den hurtige Retshjælp, som i dette Slags Sager bør tilstaaes, maattet tage til takke med en Forligsmægling, som han ellers ansaae for mindre virksom og hensigtsmæssig, end den, han i Almindelighed foreskrev.

En Følge af det omhandlede Lovbud er det og, at en Parts Uvillie til at indgaae billigt Forlig ikke kan faae nogen Indflydelse ved Paakjendelsen af Sagerne, naar de kommer til Rettergang. For at bortfjerne al psychologisk Tvang fra Sagernes mindelige Afgjørelse, har Lovgiveren intet Andet fordret af Parterne, end blot at de skulle give Møde, for at paahøre Forligsforslag, aldeles overladende til Enhver, hvorvidt han vil antage billige Forslag eller ikke. Kun, hvor der er Spørgsmaal om at understøtte en Part med fri Proces, kommer hans Billig-

hed eller Uvillighed til Sagens mindelige Afgiørelse i Betragtning. See Fdg. 10 Juli 1795 §. 53, 20 Jan. 1797 §. 38, 7 Decbr. 1798 §. 38. Hvor grundløs den Beskyldning er, man har gjort vort Forligelsesvæsen, om at fremtvinge mindelige Afgiørelser, indsees her paa det tydeligste. Overalt viser der sig i denne Lovgivning et vist Maadehold; den har aldrig, ved at ville for meget godt, udsat sig for at gjøre Fortræd, eller intet at udrette.

Det kunde ikke uden Grund omtvivles, hvorvidt en Part, naar han ønsker at oplyse sine egne Tilbud eller Opfordringer under Forligsmæglingen, ved Anordningerne derf er hindret. De citerte Lovsteder gaae nemlig kun ud paa at sikkre en Part imod at lide under den Fortrolighed, han viser de anordnede Fredsmæglere; og have egentligen, ifølge deres udtrykkelige Indhold, det, en Part har tilstaaet eller foreslaaet, til Gjenstand. Vel har Lovgiveren tillige sagt, at, naar mindeligt Forlig ikke bevirkes, maa intet gives beskrevet af hvad der er blevet forhandlet. Men dette er udtrykkeligen nævnt som Følgesætning af det foregaaende Bud, og kan ikke være at forstaae aldeles ubetinget, da det i saa Fald end ikke kunde tillades at tage Udskrifter af de formeente Protocollationer, eller formeente Klager eller Indlæg, Modparten maatte have indgivet, hvilket dog, ifølge Canc. Skr. af 10 Oct. 1796, 16 Nov. 1797 og 16 Decbr. s. A., ingenlunde skal

været og fornuftigviis ei kunnet være Lovgiverens Hensigt. Det kunde fremdeles synes, at det var ligesaa overeensstemmende med Grundsætningerne i Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, som med Forskriften i Lovens 1—5—7, hvilken udtrykkeligt er paaberaabt i Fdg. 10 Juli 1795 §. 30, 20 Jan. 1797 §. 26 og 7 Decbr. 1798 §. 25, at den Part, som under Forligsmæglingen havde opfordret sin Vederpart til at fremkomme med et Document, paa hvis Afgjørelse Sagens Udfald vilde berpe, maatte være beføiet til at faae Beviis fra Forligelsescommissionen om denne sin Opfordring og Vederpartens Uvillie til at fyldestgjøre samme, for, under Sagens Drift, derpaa at grunde en saadan Paastand, som det nævnte Lovsted hjemler. Den Fortrolighed til Fredsmæglerne, Lovgiveren har villet fremkalde, synes ikke at kunne lide derved, at hiin Modvillie faaer sin tilbørlige og i selve Loven grundede Virkning. Med alt det er det antaget i Canc. Skr. af 12 Mai 1804, at Forligelsescommissarierne ikke i de Attester, de udstede om Sagens Henviisning til Rettergang, bør meddeele, hvorvidt nogen af Parterne har vægret sig ved at forevise Forligelsescommissairerne de Sagen vedkommende Documenter, hvorimod en Parts Vrangvillie i saa Henseende alene bør ommeldes i de Efterretninger, som de meddele i Anledning af Ansøgninger om Beneficium processu gratuiti eller paupertatis (cfr. Canc. Skr. 14 Marts 1807); lige-

som og en Canc. Skr. af 25 Mai 1805 *) indeholder, at en Forligelsescommission ikke maatte meddele en Part Attest om hvad Forligstilbud han selv havde gjort. Man seer her en meget vidt dreven Omhue for at bortfjerne alt, hvad der kunde give et Slags Skin af Tvang til at indgaae Forlig. En Part kan iøvrigt, forsaavidt det in specie med Hensyn til Indflydelsen paa Spørgsmaalet om Processens Omkostninger er vigtigt, paa anden Maade sørge for at tilveiebringe Beviis for Tilbud og Opfordringen, som han selv har gjort, og som han finder Interesse i at oplyse, f. Ex., ved beskikkelsesviis at fremsætte slige Tilbud eller Opfordringer for Vedenparten, eller ved at indføre samme i et skriftligt Indlæg til Forligelsescommissionen, om hvis Foreviisning eller Fremlæggelse der ikke vil nægtes ham Attest. Den Klager kan han i selve Klagen bemærke, hvorledes han er villig til under Forbeholdenhed af sin fulde Ret, hvis Sagen kommer for Domstolene, at forlige Sagen paa disse eller hine moderate Vilkaar; eller hvorledes han vil frafalde sin Fordring, hvis et eller andet Beviis tilveiebringes.

Der kan spørges, om den Indklagede kan erholde Udskrift af Klagen, hvor Klageren ei, ifølge samme, vil anlægge Sag, og om ligeledes Klageren kan faae Afskrift af hvad den Indklagede skriftlig

*) Findes i Sveistrups Samling, 2 Bd., Side 439, men ikke i Fogtmanns Samling.

maatte have indgivet. Forsaavidt der i slige Skrifter maatte indeholdes noget Injurierende, er det, efter det Foranførte, upaatvivleligt, at Udskriften ei bør negtes. Men endog i andre Tilfælde synes den at burde tilstaaes, da Parterne maae antages, i Hensyn til hvad de saaledes skriftligt indgive, at renuncere paa den Ret, de, med Hensyn til det, de fremføre under Forhandlingen, have til at samme skal blive skjult. Hvad Klagen in specie angaaer, bestyrkes dette ved den Omstændighed, at dens væsentlige Indhold, ifølge Canc. Skr. 2 Novbr. 1798 §. 2, skal indføres i Indkaldelsen, og at det heller ikke kunde være alovligt, om Forligelsescommissionen indførte den hele Klage i samme, hvilket kun, som overflødigt, ei er befalet. Klagen kan heller ikke paa nogen Maade regnes med til det, som er forhandlet i Commissionen, og hvis Beskrivelse er forbudt.

Et Punct, hvorved der er Adskilligt at oversvinde med Hensyn til Forligelsescommissionens Fremgangsmaade, er, hvad Myndighed den tilkommer den til at udsætte en Sag formedelst Uenighed om Factum.

Lovgivningen om denne Materie, som er Forordningen om Vidners Førelse o. s. v. 20 Januar 1797, og om Forligelsescommissionerne paa Landet i Norge af samme Dato §. 10 Litr. c. (cfr. Forordningen 7 Decbr. 1798 §. 35), bestemmer ikke udtrykkelig, om slig Uenighed giver Fredsmæglerne Ret til at udsætte Sagen ex officio, og uden nogen

derom fremsat Begjæring, eller om der forudsættes Begjæring fra een af Parterne, og om i saa Fald baade Klageren og den Indklagede, eller allene hin første er beføiet til at gjøre saadan Begjæring. Men man behøver kun at kaste et Blik paa Forligelsesvorgjøringens Grundsætninger, for at see hvad der er det rette. Da Forligelsescommissionen ei har Jurisdiction, kan den ingenlunde afgjøre, at Sagen kræver Erhvervelsen af et vist Beviis, og kan altsaa ikke ex officio udsætte Sagen efter dets Tilveiebringelse. Af samme Aarsag, og da intet kunde tænkes urimeligere end, at det skulde være overladt til den Forpligtede, at udsætte sin Forpligtelses Opfyldelse, saa længe han fandt for godt, sees det let, at der ikke heller, mod Klagerens Villie, kan gives nogen Udsættelse paa den Indklagedes Begjæring, naar denne enten paaberaaber sig at ville tilveiebringe Modbeviser, eller godtgjøre sine Exceptioners Rigtighed o. s. v., eller og opfordrer sin Vederpart til at bevise Rigtigheden af de Facta, hvorpaa Klagen støtter sig. Det er altsaa allene paa Klagerens Begjæring, eller dog med hans Samtykke, slig Udsættelse kan finde Sted; men at den Indklagedes Samtykke ingenlunde behøves, sees klarligen af Forordningen 20 Januar 1797 §. 39, der netop, i Hensyn til Vidneføring, gjør en Undtagelse fra den almindelige Regel, at Sager ei, uden begge Parters Samtykke, kunne henstaae længere ved Forli-

gelsescommissionerne end i det der fastsatte Tidsrum. Paa de tilsigtede Oplysningers Fornødenhed kan det naturligviis heller ikke komme an, da Forligelsescommissionen ingen Dom har derover. Der kan altsaa heller ikke let negtes ham Udsættelse saa længe han begjerer den. Hvad den Indklagede imidlertid kan gjøre, naar Klageren paafører ham flere forgjæves Møder for Forligelsescommissionen, for Vidneretten o. s. v., uden nogensinde at ville anlægge Sag, viser det forhen anførte*).

Det følger iøvrigt af sig selv, at det allene er, for at tilveiebringe de Beviser, han selv agter at føre, Klageren, uden Indklagedes Samtykke, kan erholde Sagen udsat. Naar den Sidste, under Mæglingen, har fremsat Exceptioner, som Klageren ei vil erkjende uden Beviis, men hvorom han anseer det for muligt at Beviset kan føres, og desaarsag ønsker, at samme, inden Sagens Henviisning til Rettergang, maa forsøges, (f. Ex. naar den Indklagede paaskyder Mindreaarighed) beroer det ganske paa den Indklagede, om han herom vil forene sig med Klageren; thi Forligelsescommissionen har jo intet Middel, hvorved den kunde tvinge ham til at føre Beviset.

At Contraklageren, hvis der bevilges Hovedklageren Udsættelse til Beviises Erhvervelse, ligefuldt kan faae sin Klage henviist, og derefter forfølge sin

*) See oven Side 476—477.

Fordring som en særskilt Sag forstaaeligt nok. Derimod kunde det Tilfælde synes at medføre nogen Vanskelighed, hvor Contraklageren begjærer Sagen udsat til Beviisførelse, og Modparten derimod protesterer. Paa den ene Side kan man sige, at den Klageren i Almindelighed tilkommende Ret ei, uden Hjemmel i Lovgivningen, kan nægtes en Contraklager. Men, paa den anden Side, synes det, at Forligelsescommissionen ikke kan ansees beføiet til at tilstaae en Contraklager slig Udsættelse, uden at give enhver Sagvolder Leilighed til at bringe sin Forpligtelses Paakjendelse i Langdrag, saalænge han finder for godt, da han blot behøvede at foregive Contrafordring, indgive Contraklage, og derefter at paastaae den i Følge deraf ved Forligelsescommissionen anhængiggjorte Sag udsat for at føre Beviser, som dog maaskee ikke kunde have mindste Indflydelse paa Sagen. Vanskeligheden oploses imidlertid saaledes, at Forligelsescommissionen vel bør tilstaae Contraklageren den begjærte Udsættelse, uden at kunne paakjende de opgivne Beviisers Fornødenhed eller Ufornødenhed, men at derimod vedkommende Domstole under Hovedsagens Drift kunne nægte den Anstand, der begjæres formedelst Contraklagens Henstaaen under Forligsmægling, saafremt det findes, at den Beviisførelse, hvortil Contraklageren har faaet Sagen udsat, er aldeles unyttig, eller han, ved dens Iværksættelse, har gjort sig skyldig i unødvendigt Ophold; thi Domstolene kunne

alene hviler saadann Udsættelse, som er fornøden til Sagens lovlige Fremme. (Fdg. 3 Juni 1796. §. 17).

Vi have i det Foregaaende fastsat, at hvad den citerte Lovgivning byder om Sagens Udsættelse til Vidneføring ogsaa bør anvendes, hvor Udsættelsen behøves for at skaffe andre Beviser tilstede, der kunne behøves til Sagens Oplysning, og som Parterne ei strax ere i Besiddelse af. Denne Forudsætning, som Aarsagernes fuldkomne Lighed taler for, gjendrives ikke ved Bestemmelsen i Fdg. 10 Juli 1795 §. 21, 20 Januari 1797 §. 12 og 7 Decbr. 1798 §. 11. Forligelsescommissionen kan dog ikke nægte at antage en Sag, fordi Klageren ei er framkommen med de til sammes Oplysning fornødne Besigtigelsesforretninger; thi den er, fra Formens Side, ikke competent til at paaskjønne denne Fornødenhed, og er ofte heller ikke engang, inden Sagens Foretagelse, i Stand hertil fra Materiens Side, da det kommer an paa, hvorvidt Modparten indrømmer eller modsiger Klagerens Andragende. Er Sagen imidlertid engang taget under Behandling, men, formedelst en Uenighed om Factum, som alene kan afhjælpes ved en Besigtigelsesforretning, ei kan blive afgjort, er vel intet mere overeensstemmende med Lovgivningens Grundsætninger, end at Klageren kan erholde Sagen udsat, indtil han kan erhverve saadan Besigtigelse. Slige Forretninger blive desuden ordentligviis eedfæstede ved Retten, og derefter expederede i Tingsvidneform,

ligesom og Synsmænd, i Systemerne, skiøndt ikke aldeles rigtig, erklæres for en Art af Vidner. Iøvrigt kan jeg ikke tilbageholde den Anmærkning, at den eneste Bestemmelse venteligt vilde været noget anderledes affattet, hvis det allerede ved Udkastelsen af den første Anordning, som de senere Anordninger maaskee heri have fulgt for nøie, havde været Princip, at Tingsvidner ordentligviis først skulde optages efter at Sagen er blevet indklaget til Forligelsescommissionen.

Af det ovenanførte, er det klart, at den ene Part ei, ved at opfordre den anden til et vist Beviises Frembringelse, kan tvinge denne til at tage Udsættelse i Sagen ved Forligelsescommissionen, og at den indklagede Part heller ikke er berettiget til at erholde Sagen udsat for at søge de Beviser, han finder det fornødent fra sin Side at forskaffe. Betræffende det Spørgsmaal, om ikke den, der, i foranførte Tilfælde, modsætter sig Sagens Oplysning inden dens Henvisning fra Forligelsescommissionen, derved kan paadrage sig Følger, med Hensyn til Processens Omkostninger, maa jeg aldeles henvise til det oven Side 513—516 Anførte.

Med Hensyn til den Forligelsescommissionerne, som forhen berørt, tilstaaede Ret, uden Parternes fælles Samtykke, af anden Aarsag, end for at Klægeren kan skaffe Beviser, at udsætte Sagen resp. 1, 2 eller 4 Uger, spørges: om dette ikke dog fordrer

nægte lovligen saadan Udsættelse, som er fornøden til Sagens lovlige Fremme. (Fdg. 3 Juni 1796. §. 17).

121. Vi have i det Foregaaende forudsat, at hvad den citerte Lovgivning byder om Sagens Udsættelse til Vidneføring ogsaa bør anvendes, hvor Udsættelsen behøves, for at skaffe andre Beviser tilstede, der kunne behøves til Sagens Oplysning, og som Parterne ei strax ere i Besiddelse af. Denne Forudsætning, som Aarsagernes fuldkomne Lighed taler for, gjendrives ikke ved Bestemmelsen i Fdg. 10 Juli 1795 §. 21, 20 Januari 1797 §. 12 og 7 Decbr. 1798 §. 14. Forligelsescommissionen kan dog ikke nægte at antage en Sag, fordi Klageren ei er framkommen med de til sammes Oplysning fornødne Besigtigelsesforretninger; thi den er, fra Formens Side, ikke competent til at paakjende denne Fornødenhed, og er ofte heller ikke engang, inden Sagens Foretagelse, i Stand hertil fra Materiens Side, da det kommer an paa, hvorvidt Modparten indrømmer eller modsiger Klagerens Andragende. Er Sagen imidlertid engang taget under Behandling; men, formedelst en Uenighed om Factum, som alene kan afhjelpes ved en Besigtigelsesforretning, ei kan blive afgjort, er vel intet mere overeensstemmende med Lovgivningens Grundsætninger, end at Klageren kan erholde Sagen udsat, indtil han kan erhverve saadan Besigtigelse. Slige Forretninger blive desuden ordentligviis eedfæstede ved Retten, og derefter expederede i Tingsvidneform,

ligesom og Synsmænd, i Systemerne, skiøndt ikke aldeles rigtig, erklæres for en Art af Vidner. Iøvrigt kan jeg ikke tilbageholde den Anmærkning, at den citerte Bestemmelse venteligt vilde været noget anderledes affattet, hvis det allerede ved Udkastelsen af den første Anordning, som de senere Anordninger maaskee heri have fulgt for noie, havde været Princip, at Tingsvidner ordentligviis først skulde optages efter at Sagen er blevet indklaget til Forligelsescommissionen.

Af det ovenanførte, er det klart, at den ene Part ei, ved at opfordre den anden til et vist Beviises Frembringelse, kan tvinge denne til at tage Udsættelse i Sagen ved Forligelsescommissionen, og at den indklagede Part heller ikke er berettiget til at erholde Sagen udsat for at søge de Beviiser, han finder det fornødent fra sin Side at forskaffe. Betræffende det Spørgsmaal, om ikke den, der, i foranførte Tilfælde, modsætter sig Sagens Oplysning inden dens Henvisning fra Forligelsescommissionen, derved kan paadrage sig Følger, med Hensyn til Processens Omkostninger, kan jeg aldeles henvise til det oven Side 513—516 Anførte.

Med Hensyn til den Forligelsescommissionerne, som forhen berørt, tilstaaede Ret, uden Parternes fælles Samtykke, af anden Aarsag, end for at Klageren kan skaffe Beviiser, at udsætte Sagen resp. 1, 2 eller 4 Uger, spørges: om dette ikke dog fordrer

en af Parternes Begjæring, og om en saadan ubetinget bør følges eller behøver at være motiveret? Svaret bliver uden Tvivl, at, da Sagens Udsættelse i bemeldte Tidsrum ganske er overladt til Commissionen, uden at denne i saa Henseende staaer til Ansvar, har den ikke her at tage Hensyn til andet end sin Overbeviisning om Udsættelsens Tjenlighed til Forligs Bevirkelse, at den altsaa, hvor den finder det hensigtsmæssigt, kan udsætte Sagen uden Begjæring (hvilket der dog vel sjeldent, uden for de ovenberørte Udeblivelsestilfælde *), vilde være Anledning til), og derimod, hvor en unyttig Udsættelse begjæres, bør afslaae samme. See Cancelliesskrivelse 7 August 1802. Det er iøvrigt en Bestemmelse af største Vigtighed for hele Forligelsesvæsenets Virksomhed, at Sagen ei, uden fælles Samtykke, eller i al Fald efter Klagerens Begjæring for at skaffe Beviser, kan udsættes uden i en vis kort Tid. Dersom denne Regel ikke var, kunde Forligelsescommissionen, i høieste Grad, misbruges til at hindre en Part i at forfølge sin lovlige Ret.

Uagtet det er en afgjort Sag, at Forligelsescommissionen med den Undtagelse, som Fdg. 20 Jan. 1797 frembyder, ikke paa eensidig Begjæring, kan udsætte Sagen længer, end resp. 1, 2 eller 4 Uger, saa kan der dog aldeles Intet være imod en længere Udsættelse, naar kun den ene Part møder

*) See oven Side 484—485.

og forlanger sig Udsættelse, den anden derimod udeblivær. Denne Sidste kan nemlig aldrig tabe ved Sagens Udsættelse, da han i modsat Fald maatte behandles som den, der ikke havde efterkommet Lovgivningen om Forligelsesvæsenet, og altsaa, hvis han var Klager, see sin Klage spildt, og, hvis han var den Indklagede, udsættes for, uden Hensyn til Sagens Beskaffenhed, at dømmes i Omkostninger og Mulct for unødig Trette. Saafremt han nu ikke benytter Udsættelsen og derefter giver Møde, saa bliver han dog ikke værre faren, end om Sagen ved hans første Udeblivelse var bleven resp. hævet eller henviist til Rettergang. Han kan altsaa i intet Tilfælde besvære sig over den uden hans udtrykkelige Samtykke foretagne Udsættelse af Sagen, hvortil derfor ogsaa hans Samtykke altid maa formodes. Tilfældet vil for Resten sjeldent være, at den Indklagede saaledes begjærer en Sag udsat, hvori Klageren ikke møder; thi, naar dette ikke skeer, bliver Sagen hævet, og Klageren kan da ingen Sag faae fremmet imod ham uden ny Klage, saa at han ved Udsættelsen Intet opnaaer, som han jo, uden det, ligesaa godt vilde naae. Derimod forekommer det idelig, at Klageren endog i gjentagne Udeblivelsestilfælde fra den Indklagedes Side heller ønsker Sagen udsat i det Haab, at den Indklagede engang vil lade sig formaae til at møde og afgjøre Sagen i Mindelighed, end henviist til Rettergang. Især har dette hid-

indtil været meget sædvanligt i smaae Gjeldssager, hvor Klageren fremfor alt ønskede at undgaae de med slige Sagers Paastævning forbundne Omkostninger, som han ikke kunde haabe at faae, tilligemed Sagens Gjenstand selv, inddrevne hos den Indklagede. Men Fdg. 6 Aug. 1824 gjør det mindre nødvendigt for Creditor, saaledes at sørge for Debitor, som i Tillid dertil ofte lod det være sig ligegyldigt, at efterkomme Anordningernes Forskrift.

Det er af det Ovenanførte*) klart, at Udeblivelse paa den Dag, hvortil Sagen er bleven udsat, maa i et og alt have samme Følger, som naar man ikke møder paa den Dag, hvortil Sagen oprindeligviis er berammet. Man finder dog stundom, at Forligelsescommissionerne, i Analogie af Cp. Rgl. 22 Marts 1814 §. 5, udsætte Sagen i 8 Dage, naar begge Parter, efterat den engang er begyndt, udeblive i en for samme alerede anhængiggjort Sag. Men det naturligste og rigtigste er uden Tvivl at hæve den Sag, der saaledes opgives af begge Parter. Ved en saadan Udsættelse som forommeldt, kunde, naar den ikke forbindes med nye Tilsigelse, den Indklagede finde sig besværet, hvis siden han er udebleven, men Klageren har mødt og faaet Sagen henviist til Rettergang. Han kan nemlig med Føie sige, at han i Lovgivningen ingen Grund havde til at vente en saadan nye Foretagelse, og derfor ikke havde givet

*) See oven Side 479—481.

Modet; eftersom han, da Sagen forrige Gang skulde foretages, maaskee ikke har indfundet sig, just fordi han vidste, at Klageren blev borte, og at det derfor var uden Nytte for ham at møde. Men, ved at give en nye Tilsigelse møder i alt Fald den Vanskelighed, at Klageren, som maaskee underhaanden har afgjort Sagen med Indklagede, ikke er villig til at betale Tilsigelsespengene. Desuden er der i hine Tilfælde ingen Ubehagelighed knyttet ved at Sagen hæves, da Klageren, hvis han ønsker den paa nye foretagen, har det i sin Magt, at indgive nye Klage. Kun, hvis Omstændighederne vare saaledes beskafne, at Ret til nye Klage var forspildt, f. Ex. i Sager angaaende Vexelobligationer, kunde det være ham af Vigtighed, at hans Klage blev holdt i Kraft. Men i et saadant Tilfælde vilde Modparten have Aarsag til at besvære sig, hvis Klageren paa denne Maade kunde hjelpes til at bevare en Fordring, som, efter Lovens Forskrift, var forbrudt.

Hvorvidt nu især de Sager, som paaklages efter Vexelobligation, med begge Parters Samtykke, kunne henstaae ved Forligelsescommissionen, saa længe disse derom ere enige, kan være nogen Tvivl underkastet; thi det synes, at det i Forordningen 26 Novbr. 1731 fremsatte, og ved Forordningen 20 Jan. 1797, skjøndt med nogen Modification, stadfæstede Bud om Sagens Forfølgning, inden en Maaned fra Forfaldstiden, derved aldeles sættes blot

for Elusion. Imidlertid er der i den gieldende Lovgivning neppe nogen afgiørende Grund til at forkaste Praxis, der antager, at slige Sager, med Hensyn til Udsættelse ved Forligelsescommissionen, blive at behandle efter de samme Regler, som andre. For det første har Forligelseslovgivningen ikke, uagtet den udtrykkelig har omtalt Vexelobligations Sager, i Hensyn til disse, gjort nogen Undtagelse fra de almindelige Regler om Sagernes Behandling. Dernæst er man ikke berettiget til at forudsætte, at Parterne, der begiære Sagen udsat, have til Hensigt at eludere bemeldte Lovbud, men det maa, hvor ei særdeles Grunde tale for det modsatte, antages, at deres Øiemeed er at bevirke mindelig Afgiørelse. Derhos maa det bemærkes, at Creditor og, under Proceduren af en saadan Sag, kan give Debitor saa lang Dilation som han vil, da Sagen, med begge Parters Samtykke, kan udsættes ved Retten, ligesom heller intet binder Creditor til, efter at have erhvervet Dommen, at skynde sig med dens Execution. Der vilde altsaa ikke vindes meget for Overholdelsen af Lovgiverens Øiemeed med Bestemmelsen om Vexelobligationers betimelige Paatale, om man, hvad slige Sagers Behandling ved Forligelsescommissionen betræffer, antog nogen Indskrænkning i Parternes Ret til at vedtage Udsættelse; men en saadan Indskrænkning vilde, paa den anden Side, lægge Hindringer i Veien for mindelig Afgiørelse,

Iøvrigt blev den Elusion af Fdg. 26 Novbr. 1734, som Lovgivningen om Forligelsesvæsnet kunde give Leilighed til, mindre betydelig end ellers, naar man antog, hvad de Udtryk "i hvilken Tid vi allernaadigst tillade" o. s. v. synes at pege paa, at de forhøiede Renter af Vexelobligations Gield, i intet Tilfælde, løb længere end til Forfaldstiden.

Det har været Spørgsmaal undergivet, hvorvidt Forligelsescommissionerne ere pligtige at paasee, at de Documenter, som forevises samme, ere skrevne paa behørigt stemplet Papiir, og, i manglende Fald, at iagttage hvad Fdg. 25 Mai 1804 §. 28 foreskriver Kongelige Betjente. En Canc. Skr. af 14 Marts 1807 har imidlertid besvaret Spørgsmaalet benægtende og har derved uden Tvivl ganske fulgt Forligelseslovgivningens Aand. Da det nemlig er en af denne Lovgivnings vigtigste Grundsætninger, at Parterne, med fuldkommen Aabenhiertighed og uden Fare for derved at lide noget Tab, skulle kunne meddele sig for Fredsmæglerne, saa har det heller ingenlunde kunnet komme dem til Skade, at de forevise den de Documenter, som kunne tiene til Oplysning i Sagen. Saafremt de derved kunde udsætte sig for at behandles efter Stempelpapirslovgivningen, saa vilde dette let bevæge dem til at tilbageholde hine Documenter, hvilket kunde lægge Hindring i Veien for Sagens mindelige Afgiørelse. Dette er saa meget mere vigtigt, da der, efter hvad forhen er viist, ikke

for Elusion. Imidlertid er der i den gjeldende Lovgivning neppe nogen afgjørende Grund til at forkaste Praxis, der antager, at slige Sager &c. med Hensyn til Udsættelse ved Forligelsescommissionen, blive at behandle efter de samme Regler, som andre. For det første har Forligelseslovgivningen ikke, uagtet den udtrykkelig har omtalt Vexelobligations Sager, i Hensyn til disse, gjort nogen Undtagelse fra de almindelige Regler om Sagernes Behandling. Heller ikke er man berettiget til at forudsætte, at Parterne, der begjære Sagen udsat, have til Hensigt at eludere bemeldte Lovbud, men det maa, hvor ei særdeles Grunde tale for det modsatte, antages, at deres Øiemeed er at bevirke mindelig Afgjørelse. Derhos maa det bemærkes, at Creditor og, under Proceduren af en saadan Sag, kan give Debitor saa lang Dilation som han vil, da Sagen, med begge Parters Samtykke, kan udsættes ved Retten, ligesom heller intet binder Creditor til, efter at have erhvervet Dommen, at skynde sig med dens Execution. Der vilde altsaa ikke vindes meget for Overholdelsen af Lovgiverens Øiemeed med Bestemmelsen om Vexelobligationers hastige Paatale, om man, hvad slige Sagers Behandling ved Forligelsescommissionen betræffer, antog nogen Indskrænkning i Parternes Ret til at vedtage Udsættelse; men en saadan Indskrænkning vilde, paa den anden Side, lægge Hindringer i Veien for mindelig Afgjørelse.

Jøvrigt blev den Elusion af Fdg. 26 Novbr. 1731, som Lovgivningen om Forligelsesvæsnet kunde give Leilighed til, mindre betydelig end ellers, naar man antog, hvad de Udtryk "i hvilken Tid vi aller: naadigst tillade" o. s. v. synes at pege paa, at de forhøiede Renter af Vexelobligations Gjeld, i intet Tilfælde, løb længere end til Forfaldstiden.

Det har været Spørgsmaal undergivet, hvor: vidt Forligelsescommissionerne ere pligtige at paasee, at de Documenter, som forevises samme, ere skrevne paa behørigt stemplet Papiir, og, i manglende Fald, at iagttage hvad Fdg. 25 Mai 1804 §. 28 foreskriver Kongelige Betjente. En Canc. Skr. af 14 Marts 1807 har imidlertid besvaret Spørgsmaalet benæg: tende og har derved uden Tvivl ganske fulgt Forligel: seslovgivningens Aand. Da det nemlig er en af denne Lovgivnings vigtigste Grundsætninger, at Par: terne, med fuldkommen Aabenhjertighed og uden Fare for derved at lide noget Tab, skulle kunne med: dele sig for Fredsmæglerne, saa bør det heller ingen: lunde komme dem til Skade, at de forevise den de Documenter, som kunne tjene til Oplysning i Sa: gen. Saafremt de derved kunde udsætte sig for at behandles efter Stempelpapirslovgivningen, saa vilde dette let bevæge dem til at tilbageholde hine Docu: menter, hvilket kunde lægge Hindring i Veien for Sagens mindelige Afgjørelse. Dette er saa meget mere vigtigt, da der, efter hvad forhen er viist, ikke

antages at paaligge Parterne nogen Forpligtelse til at forevise Forligelsescommissionen Sagens Documenter. Iøvrigt følger det af sig selv, at et paa ustemplet eller urigtigt stemplet Papiir skrevet Documents Fremlæggelse i Forligelsescommissionen ikke kan beskytte det mod Anholdelse, hvis det siden kommer frem enten for Fogden under Forligets Fuldbyrdelse, eller for en Stiftsret eller anden Domstoel.

Med Hensyn til Maaden, hvorpaa Forliget skal affattes, bliver det, i Overeensstemmelse med Fdgr. 10 Juli 1795 §. 44, 20 Jan. 1797 §. 31 og 7 Decbr. 1798 §. 30, Forligelsescommissionens Pligt, at sørge for, at det er saa tydeligt og bestemt, at der ikke gives Anledning til forskjellige Udtydninger eller dets Fuldbyrdelse gjøres afhængig af Betingelser, som kunne foranledige en nye Trætte. Det er derfor, som hine Lovsteder udtrykkeligt vise, nødvendigt, at et passende Tvangsmiddel af Bøder fastsættes for de Tilfælde, hvor Forligets Gjenstand bestaaer i en Handling. Til den nøiagtige Bestemthed af et saadant Forlig hører det og, at det fastsættes, hvem Bøderne tilfalde, i hvilken Henseende det naturligviis kommer an paa Parternes Overeenskomst, saa at de, til Exempel, kunne vedtage, at Bøderne tilfaldt Sognets Fattigkasse istedetfor at ellers Bøder i Almindelighed tilfalde Amtsfattigkassen. Hvor Intet er bestemt derom, bør man dog vel antage, at Præsumtionen er for, at de tilfaldt

paa Landet Amtets og i Kjøbstæder dennes Fattigkasse *). I Stedet for daglige Bøder kan for Resten og en Erstatningssum til Forligshaveren eengang for alle vedtages. Det er i Særdeleshed, hvor Varer eller Effecter skulle udleveres, hensigtsmæssigere, at Klageren, i Mangel heraf, betinger sig en vis Sum, som han oppebærer i Vederlag og hvorfor han strax, naar Forliget er forfaldet, kan gjøre Execution, end at der fastsættes en daglig Mulct, hvorved man, naar den Paagjeldende enten er vrangvillig eller ikke i Stand til at præstere det der paaligger ham, ofte langsomt eller aldeles ikke kommer til Maalet. De ovenciterede Lovsteders Forskrift om at Sagens Afgjørelse skal være fuldstændig og endelig, tilstæder ikke den Form af Forlig, som man dog ikke sjeldent støder paa i Provindsernes Forligelsescommissionsprotocoller, at Forligets Gyldighed skal beroe paa Approbation fra den ene Part, der kun har ladet møde ved Fuldmægtig. Et saadant Forlig, der er et Analogon til de i Loven 1—5—12 beskrevne uendelige Domme, er ingen endelig Afgjørelse, og Approbationen, hvis den paafølger, kan, som ikke given ved Forligelsescommissionen, neppe betragtes, som en integrerende Deel af Forligshandlingen, og, som saadan, hjemle Executionsret. Dette gjelder dog fornemmeligen, hvis det er den Indklagedes Approbation, hvoraf Forliget skulde være afhængigt; thi, er det Klagerens

*) Cfr. Canc. Prom. 5 Marts 1803.

saa kan Mangelen ansees suppleret ved Begjeringen om Execution. Paafolger Approbationen ikke, eller Parterne blive uenige om, hvorvidt den har fundet Sted, saa behøves en nye Klage til Forligelsescommissionen, inden Sagen videre kan forfølges; thi den befalede Henviisning til Retten har endnu ikke fundet Sted. Det er derfor uden Tvivl hensigtsmæssigere, hvor den mødende Fuldmægtig, som iøvrigt, efter Anordningerne, skal være forsynet med tilstrækkelig Fuldmagt til at forlige Sagen, ikke drister sig til, ligefrem at antage Modpartens Tilbud, men dog heller ikke finder dem forkastelige, at han, inden Sagen sluttes ved Forligelsescommissionen, indhenter nærmere Forholdsregler, og at Sagen derefter udsættes i en passende Tid, i hvilken Udsættelse de Mødende, under den Forudsætning, hvorfra her gaaes ud, ikke kunne andet end være enige. Herved opnaaes, at Sagen tilendebringes ved Forligelsescommissionen, enten ved et afgjørende Forlig eller ved reen Henviisning til Rettergang, og hermed ere Parterne bedre tjente, end med et betinget Forlig, som kan foranledige nye Trætte og Forvikling.

En vigtig Omstændighed, som ved et Forligs Affattelse bør iagttages, er at den Forskrivning, der er Gjenstand for Forliget, udtrykkeligt benævnes samt forevises eller fremlægges og forsynes med fornøden Paategning herom. Den, som ved Forlig paatager sig at indfrie et Gjeldsbrev, bør nemlig sikkre

sig Adgang til, mod Forligets Opfyldelse, at faae samme sig tilbageleveret med Qvittering, samt til at faae Afskrivning paa Gjeldsbrevet, naar Afdrag paa samme erlægges. En saadan Adgang hjemles ham og i 1—24—34 N. L. 22—36, naar et Gjeldsbrev i Forligshandlingen er benævnt som Skyldaarsag. Men, i Mangel heraf, kunde han tvinges til at betale uden Afskrivning eller Extradition, og var da udsat for ligefuldt at maatte tilsvare sin Haandskrift til tredie Mand, der med lovlig Adkomst var i Besiddelse af samme. Forevisning eller Fremlæggelse samt Paategning derom er i Særdeleshed nødvendig, for at undgaae den Tvivl og Tvist om Forskrivningens Identitet, som ellers muelig kunde opstaae ved Forligets Fuldbyrdelse, ligesom og denne Paategning kunde være af Vigtighed, hvis Forligshaveren skulde transportere eller pantsætte Gjeldsbrevet, uden at underrette tredie Mand om de Indskrænkninger, enten med Hensyn til Fordringens Størrelse eller Betalingstiden, der var vedtaget ved Forliget. Og saa er den foranførte Fremgangsmaade hensigtsmæssig paa Grund af Bestemmelsen i Fdg. 25 Mai 1804 §. 15, hvorefter Forliget, naar det angaaer en Gjeldsfordring, hvorfor ikke Forskrivning paa behørigt stemplet Papiir har været udstedt, skal, hvis der, efter et Aars Forløb, skal gjøres Brug af samme, omskrives paa stemplet Papiir efter Summens Størrelse og Fordringens Natur, hvilket,

efter Pl. 30 Juli 1817, i dette Tilfælde, altid bliver første Classes Papiir. Efter det Foranførte skjønnes der ikke at være noget hinderligt i, at Forligelsescommissionen giver den ovenmeldte Paategning, uagtet Documentet ei maatte være affattet paa det behørige stemplede Papiir; ligesom det i ethvert Tilfælde er vist, at Forligelsescommissionen, hvis den feilede ved at give en saadan Paategning, ikke vilde have mindre Uret i at tilbagegive sligt Document uden Paategning, hvorved den blot viiste, at den vilde lægge Skjul paa den Kundskab, den havde faaet om en Overtrædelse af Stempelpapiirsforordningen. For Resten er det klart, at Forligelsescommissarierne blot kunne gjøre Vedkommende opmærksomme paa Gavnligheden af at forevise det vedkommende Gjeldsbrev; men, naar de, enten fordi samme ikke haves tilstæde eller af andre Aarsager, ønske Forlig indgaaet, uden saadan Forevisning, kan Forligelsescommissionen ikke nægte at modtage Forliget. Men dog bør det i samme nævnes, at Forliget er grundet paa et Gjeldsbrev, som, mod dets Opfyldelse, bliver at extradere, med mindre Parterne udtrykkeligen maatte forlange det Modsatte, erklærende, at Gjeldsbrevet, uden slig Benævnelse i Forliget, skulde blive tilintetgjort eller tilbageleveret. Thi, uagtet en saadan Fremgangsmaade gav Formodning om en Overtrædelse af Lovgivningen om det stemplede Papiir, som gjorde, at man vilde være frie for i sin Tid, hvis For-

liget skulde fuldbyrdes ved Fogden eller af en Skifteret, at forevise eller fremlægge Gjeldsbrevet., saa var dette dog noget, som Forligelsescommissairerne, efter det Foranførte, ikke havde nogen Myndighed til at forebygge. Men i ethvert Tilfælde, hvor man saaledes ikke har foreviist et paa vedbørligt stemplet Papiir forfattet Document, bør det, efter Fdg. 25 Mai 1804 §. 15, iagttages, at Forliget, efter et Aars Forløb, ikke gives beskrevet uden paa Stempelpapiir.

At Forlig lovligt kan indgaaes angaaende Sagens Afgjørelse ved den ene Parts Eed, dog at Eeden ikke modtages af Forligelsescommissionen, men aflægges i Retten, findes antaget i Canc. Skr. af 5 Novbr. 1796, og at dette er aldeles overeensstemmende med Lovgivningen, findes beviist i Eunomia 1ste Bind S. 198—201. Det er og oven bemærket, at det i mange Tilfælde er den Maade, hvorpaa Sagen beqvemmeligst kan forliges. Dette gjelder for Exempel, i Almindelighed i Sager angaaende Paterniteten til at negte Barn, og i de Sager, der beroe paa Ægtheden af en Haandskrift, for hvis Rigtighed Beviis ei kan føres. At iøvrigt Forlig, hvori det vedtages, at Sagen skal afgjøres ved Eed, bør indeholde en vis Tid, til hvilken samme skal aflægges for Retten, samt tydeligt bestemme, hvad der, saavel hvis Eeden aflægges som hvis den ikke aflægges, skal gjelde mellem Parterne, forstaaer sig selv. Meest overeensstemmende med Hen-

sigten af den mindelige Afgjørelse er det, at Eedens Aflæggelse vedtages uden Stævning, for at de dermed forbundne Omkostninger kunne spares.

Da det er soleklart, at en Forligelsescommission ikke maa antage noget Forlig, som aabenbart strider mod Lov eller Ærbarhed, saa kan dog en Afgjørelse ikke finde Sted, der gik ud paa at beedige Noget, som streed imod beviist Sandhed; thi dette vilde være en Forening om Meeneed. At imidlertid denne Betragtning ingenlunde indeholder noget fornuftigt Motiv til at forbyde al mindelig Afgjørelse ved Eed, er beviist i Eunomia 1ste Bind, S. 177. 178. At der Intet kan være imod, at en Part antager Modpartens Eed for tilstrækkelig til at retfærdiggjøre hans Fordring eller Indsigelse, hvor Lovene vilde kræve videre Beviis, eller at Nogen vedtager at gjøre en Eed, som, efter Lovene, ikke var nødvendig for at faae Sagen afgjort til hans Fordeel, er klart.

En forhen ikke usædvanlig Misbrug ved Forligelsescommissionerne var den, at Forlig blev indgaaet i en Form, som om Debitor ved selve Forliget gav Panterettighed i sit faste eller rørlige Gods. Dette strider udtrykkeligt mod Fdg. om det stemplede Papir af 25 Mai 1804 §. 15. Vel anførte man til Forsvar derfor, at sligt Forlig kun blev indgaaet i den Forudsætning, at Parterne siden udfærte, hvad der var fornødent, for at sætte den betingede Panteret i Virksomhed. Men det er klart, at Forliget paa denne

Maade ei alene blev misledende for Parterne, men endog tabte et Forligs nødvendige Form, da Forligshaveren ikke havde noget Tvangsmiddel, hvorved han kunde bringe Debitor til at udstede den fornødne Panteforskrivning. Det er derfor en nødvendig Følge af Fdgr. 10 Juli 1795 §. 44, 20 Jan. 1797 §. 31 og 7 Decbr. 1798 §. 30, at Debitor, naar Panteret skal erhverves, maa under en passende Mulct forpligte sig til, inden en vis Tid at udstæde Panteforskrivningen. Et Canc. Circ. 22 Jan. 1822*) har og gjort alle Forligelsescommissioner i Provindserne opmærksomme paa den Fremgangsmaade, de ved slige Leiligheder have at bruge.

2) Hvorledes Forligscommissairerne have at forholde sig med Hensyn til Skilsmissesager, er tydeligen forklaret i Fdgr. 10 Juli 1795 §. 25, 20 Jan. 1797 §. 16 og 7 Decbr. 1798 §. 15, hvorhos endnu Canc Circ. 19 Aug. 1820**) kan bemærkes. Jeg tilføier blot den Bemærkning, at det egentligen kun ere de Sager, der gaaer ud paa at erhverve Skilsmisse ved Retterne, som høre under Forligelsescommissionerne som saadanne. Hvor Skilsmissebevilling attraaes, er det egentligt Øvrigheden, som Mæglingen tilfalder; men denne overlader ofte Mæglingen til Forligelsescommissionen, ligesom denne ogsaa i enhver til samme indklaget Skilsmissesag

*) Colleg. Tid. for 1822, Side 53—54.
**) Colleg. Tid. for 1820, Side 639—640.

kunde, i Mangel af Forening om Ægteskabets Fortsættelse, modtage de Vilkaar, paa hvilke Parterne ønskede at leve adskilte, uden dog paa nogen Maade at kunne bekræfte nogen Overeenskomst i saa Henseende.

Med Hensyn til den Paategning, Forligelsescommissionen har at give, naar en Sag ikke mindeligen afgjøres, skal jeg blot bemærke, at den efter Anordningernes Forskrift egentligen kun da skal indeholde en Henviisning til Rettergang, hvor endelig Mægling har fundet Sted, med hvilken Henviisning der, efter Pl. 30 Oct. 1798, rettest forbindes en Anmærkning om, hvorvidt Parterne have mødt personligen eller ved Fuldmægtig. Hvor den Indklagede ikke har givet Møde, er den rette Form, at Forligelsescommissionen blot attesterer, at Indklagede, efter lovlig Tilsigelse, ikke har mødt eller ladet møde (see Fdgr. 10 Juli 1795 §. 42, 20 Jan. 1797 §. 29 og 7 Decbr. 1798 §. 28); hvorhos denne Attest, saafremt den Indklagede har indgivet nogen Indsigelse mod Sagens Antagelse ved Forligelsescommissionen eller andet skriftligt Tilsvar, derom maa gjøre Anmærkning, hvilket og bør finde Sted, naar nogen har meldt sig paa den Indklagedes Vegne, men, enten formedelst manglende Fuldmagt eller af andre Aarsager, ikke er bleven antaget til Møde; see Canc. Skr. 3 Juni 1797 og 28 Oct. s. A. §. 2. Hvad der fornemmeligen gjør, at Henviisning til Rettergang, i Tilfælde af den Indklagedes Udeblivelse, ikke er den

aldeles passende Form, er, at det mueligen af Domstolene kan befindes, at Indklagede ei er kaldet til den rette Forligelsescommission, eller at Sagen er for tidligt paaklaget, eller at nogen anden Mangel har fundet Sted, hvorfor Sagen bliver at afviise til nye Forligsbehandling. Det kan imidlertid ingen egentlig Skade gjøre, at Forligelsescommissionens Paategning har faaet hiin Form; thi Domstolene kunne naturligviis ikke derved bindes; men det er dog rettere og mere passende at undgaae slig Collision. Ved Kjøbenhavns Forligelsescommission iagttages hiin Forskjel ved Paategningen meget nøie, men sjeldent ved andre Forligelsescommissioner.

En af de væsentligste Bestemmelser i Forligelseslovgivningen er, at de der indgaaede Forlig have samme Virkning, som en uivadkeellig Dom. Fdg. 10 Juli 1795 §. 43, 20 Jan. 1797 §. 30, 7 Decb. 1798 §. 29. Ved Provindsial-Forligelsescommissionerne er det sædvanligst, at denne Forligets Virkning udtrykkelig nævnes i Forliget; men dette er ikke nødvendigt og kan, naar det, som ikke sjeldent skeer, tilføres mindre nøiagtigt og saaledes, at det, efter den grammaticalske Forbindelse, kun kan henføres til en Deel af Forliget, endog foranledige Tvivl og Misforstaaelse. Hiin Forligets Virkning medfører ikke blot, at der, efter samme, kan, naar Forfaldstiden er kommen, skee Execution, som efter en Dom, men ogsaa, at det har samme Kraft til at

forhindre en Debitor ꝛc. at raade over sit Gods, som en Namsdom efter 5—3—18 N. L. 33, dog at det, ifølge Pl. 18 Jan. 1788, tinglæses. Cfr. Fdg. 25 Mai 1804 §. 15. Tinglæsningen er for Resten ikke nødvendig, for at skaffe Forliget Executionskraft, men kun for at give det den i nysnævnte Lovens Artikel og Pl. 1788 hiemlede Virkning; cfr. dog Canc. Skr. af 17 Decbr. 1799 og 20 Oct. 1801. Ligeledes maa et Forligs Executionskraft og den dermed forbundne Virkning efter Pl. 18 Jan. 1788 være begrændset ved den Termin, Fdg. 17 Mai 1690 fastsætter for Namsdommes Execution, og som, ifølge Fdg. 20 Marts 1795 §. 2, endog er anvendelig paa Høiesteretsdomme. Dog finder den Modification Sted, at hiin Frist ikke regnes fra Forligets Datum, men fra den eller de i Forliget vedtagne Betalingstider; see Pl. 13 Aug. 1798 cfr. Canc. Skr. 29 Juni 1822 *).

Hvorvidt en formelig Act er nødvendig, naar et Forlig skal fuldbyrdes, eller om dette kan skee efter den simple Udskrift af Forliget, findes undersøgt i jur. Tidsskrift 4 Bd. 1 H. S. 266—267; hvorved dog bliver at anmærke, at en Act i alt Fald, efter Analogien af Pl. 13 Fbr. 1822, maa være unødvendig, hvor Fordringen angaaer mindre, end 100 Rbdlr. Sølv.

Den Omstændighed, at Forlig staaer ved Siden

*) Cfr. Coll. Tid. for 1822 Side 430—431.

af en Dom, har fremkaldt den Mening, at samme og, i Lighed med Domme, skulde forkyndes en vis Tid forend Execution derefter skulde skee. Men, ligesom en saadan særlig foregaaende Forkyndelse ikke er nødvendig med Hensyn til alle Domme, i Særdeleshed ikke til Høiesteretsdomme, (see 1—24—41 N. L. 22—43); med hvilke Forlig i den ovenmeldte Henseende nærmest kunde sammenlignes, saaledes tilstæder Forligelseslovgivningen udtrykkeligen Parterne Ret til at forenes om den Tidspunkt, inden hvilken Forliget skal opfyldes (Fdg. 10 Juli 1795 §. 44, 20 Jan. 1797 §. 31 og 7 Debr. 1798 §. 30 samt Pl. 13 Aug. 1798); følgeligen og om nærmere Betalingstermin, end de 15 Dage, der ordentligviis maa hengaae mellem en ved Underretten afsagt Namsdoms Forkyndelse og sammes Fuldbyrdelse. Den Grund, hvorpaa Lovbudet om Dommes særlige Forkyndelse og det dermed forbundne Varsel er bygget, nemlig at den Domfældte, som ikke er tilstede til at høre Dommen afsagt, bør saa betimelig underrettes om dens Indhold, at han sættes i Stand til at opfylde denne eller appellere den, er desuden aldeles uanvendelig paa et Forlig, hvorved man selv bestemmer sin Forpligtelse og som ei kan være Gjenstand for Appel. Der er altsaa ingen tilstrækkelig Grund til at fordre sammes foregaaende Forkyndelse; Cfr. Canc. Skr. 22 April 1820 *).

*) Cfr. Coll. Tid. for 1820 Side 360.

Uagtet et Forlig, indgaaet ved Forligelsescommissionen, har en usvækkelig Doms Kraft, saa kunne der dog gives Tilfælde, hvori sammes Gyldighed med Virkning kan angribes, og det snart af den, som, ifølge Forligets Indhold, havde at præstere noget, snart af den, hvis Fordring ved Forliget er ophævet eller forringet. I begge Tilfælde kan den Aarsag, som virker Forligets Ugyldighed, enten have været Forligelsescommissionen bekjendt eller ikke.

Exempler paa slige Ugyldigheds Aarsager vil det være let at tænke sig. Een, som adskillige Gange er forekommet i Praxis, er, at Parten, der har sluttet Forliget, har været umyndig eller mindreaarig, og dette kan enten have været Klageren, som gandske eller tildeels har renunceret paa sin Fordring, eller, ifølge Forliget, paa egen Haand, annammet sit Tilgodehavende, og forbrugt samme til Skade for sin Formues Forfatning, eller og den Indklagede, der har paataget sig at præstere hvad han, efter Loven og Anordningerne, ikke var pligtig at præstere. Ligeledes maa et af Personer, der, i Overeensstemmelse med 5—3—18 og Pl. 18 Jan. 1788, ere udygtige til at disponere over deres Gods, i Gjeldssager indgaaet Forlig være ugyldigt; dog kan det naturligviis ikke angribes af Personen selv, men af den, til hvis Fordeel et saadant Baand var ham paalagt, ligesom et saadant Forlig heller ikke bliver ugyldigt, videre

end denne Ret strækker sig *). En anden Ugyldigheds Aarsag er, naar Forliget, enten fra Klagerens eller fra den Indklagedes Side, er indgaaet af en foregiven Mandatarius, hvis Competence nu nægtes af Vedkommende, som modsiger at have underskrevet den Fuldmagt, hvorefter Forliget er indgaaet. Naar en til justitiel Forfølgning qvalificeret Sag er forligt, fremkommer og et Tilfælde, hvor Forliget, som indeholdende en uhjemlet Opoffrelse af Statens Ret, maa være ugyldigt. Det samme gjelder naar Forliget umiddelbar gaaer ud paa en lovstridig Handling. Videre maa et Forlig kunne angribes, fordi de Commissarier, ved hvis Mægling det er bleven bevirket, have været beladte med en den ene Part ubekjendt Inhabilitet, f. Ex. naar nogen af dem havde været den anden Part saa nær beslægtet eller besvogret, som Fdgr. 10 Juli 1795 §. 47, 20 Jan. 1797 §. 34 og 7 Decbr. 1796 §. 38 omtale **). Lovgiveren har aabenbart ved den Befaling, at Forligelsescommissarier, som

*) I det følgende Bind vil man finde en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 3 Novbr. 1806, som bestyrker denne Meening.

**) Da de ovennævnte Lovsteder vise, at Lovgiveren i at bedømme Fredsmæglernes Upartiskhed er ligesaa nøieseende, som hvor det gjelder om Dommernes, saa maa udentvivl og ethvert andet Forhold, paa Grund af hvilket en Dommer burde vige sit Sæde, have samme Virkning med Hensyn til Forligelsescommissarierne.

ere den ene Parts Repræsentende, ei, uden den andens Samtykke, maa udføre deres Functioner, havt Hensyn til, at en saadan Forligelsescommissair let kunde misbruge eller mistænkes for at have misbrugt sin Indflydelse til at bevirke et for den ene Part alt for gunstigt Forlig. Men dette Lovgiverens Øiemeed vilde aabenbart forfeiles, saafremt det Forlig, som, imod Lovgiverens Bud, var tilveiebragt, skulde beholde forbindende Kraft for den, som, efter Lovgiverens Formodning, derved kunde være præjudiceret. En Landsover: samt Hof- og Stadsretsdom, som vil findes i næste Bind af denne Samling, er og hermed overeensstemmende. Hvis selve Forligets Gjenstand skulde være en lovstridig Handling, f. Ex., ulovlige Renters Svarelse, et Ægteskabs Ophævelse eller deslige, vilde det og være ugyldigt.

At Forlig af det foranførte Slags maa kunne tilintetgjøres, er vel aldeles utvivlsomt. Hvad kunde vel være urimeligere, end at man skulde bindes ved et Forlig, som en Bedrager, i eens Navn, havde indgaaet, efter en falsk Fuldmagt, eller at en umyndig Person skulde, med Virkning, kunne disponere over sine Rettigheder, naar det skede inden Forligelsescommissionen? Men der kan spørges, om slige Forlig i sig selv ere og af enhver Retsbetjent, hvis Assistence begjæres til at gjøre samme gjeldende, maae, naar saadanne Omstændigheder oplyses, betragtes som et Intet, eller om de behøve at svækkes

ved en Rets Dom eller Øvrigheds Handling, og, saalænge til dette er skeet, maae nyde en usvækkelig Doms Kraft. Jeg maa tilstaae, at den første Mening forekommer mig at være den rigtigste. Forligelsescommissarier ere, som tilforn bemærket, hverken Dommere eller Øvrighedspersoner, men have blot den Autharitet, ved at sanctionere en mellem Parterne indgaaet Contract, at give samme Executionskraft. Naar altsaa den Contract, der ligger til Grund for den af dem foretagne Handling, indeholder en Nullitet, saa er denne og eo ipso et Intet. Den behøver derfor ingen Paaankning. At et Forliig er sat ved Siden af en Dom kan ikke være Hjemmel for at kræve en saadan Paaanke; thi, da det er ved en usvækkelig og upaaankelig Dom, at et Forliig staaer ved Siden, saa vilde det, hvis denne Synspunkt skulde lægges til Grund, aldeles ikke kunne angribes. Men det forbigaaende viser, at hvor en Nullitets Aarsag finder Sted, maa denne hele Bestemmelse være uvirksom. At lade den da gielde tildeels men ikke i det Hele vilde være en Inconseqvents. Hvis Paaankningsmidler mod et ugyldigt Forliig vare fornødne, vilde det desuden været nødvendigt, at Lovgiveren havde bestemt disse, thi hvorledes det skulde paaankes, vilde dog i al Fald behøve en positiv Forskrift. Canc. Skr. af 18 Mai og 17 August 1799, Punct 2, samt 20 Novbr. 1803 *)

*) I Sveistrups Samling.

forudsætte og, at et incompetent Forlig, indgaaet ved Forligelsescommissionen, i og for sig er en Nullitet.

Vel har man som Beviis for den Meening, at et saadant Forlig bør søges svækket ved formelig Paaanke, anført, at 1—6—17 N. L. 15 henviser til Appel (in specie til Høiesteret, eller efter N. L. til Overhofretten) som det Middel, hvorved en, ved Svig erhvervet og saaledes uefterrettelig, Dom skal tilsidesættes. Men jeg finder bemeldte Analogies Anvendelse i dette Tilfælde meget tvivlsom. 1—6—17 N. L. 15 taler om Domme, og in specie om Overretsdomme, men en Dom kan, hvorledes den end er erhvervet, ei tilintetgjøres uden ved høiere Rets Dom, og en Overretsdom ikke uden ved en Høiesterets eller forhen i Norge en Overhofretsdom. Men at der ingen Hjemmel haves for i denne Henseende at sætte et Forlig ved Siden af en Dom er allerede beviist.

At Pl. 30 Oct. 1798 ei kan være noget Beviis for Nødvendigheden af at paastævne et Forlig, der har en væsentlig Mangel, til Høiesteret, følger af det oven*) anførte. Hertil kommer endnu, at bemeldte Pl. forudsætter, at man har en Anke over Forligelsescommissariernes Forhold, og umiddelbar vil gjøre dem til Partek, hvilket derimod ei forudsættes med Hensyn til de Forlig, hvorom her handles, samt at Pl. angaaer en Beslutning af Forligelsescommissionen, hvorved Sagens videre Forfølgning standses, saa at

*) See Side 498—500.

Analogien af 1—6—19 N. L. 17 derpaa er anvendelig *).

Imidlertid lader det sig indvende, at det er stridende mod Naturen af en Fogeds Embede, at han, under den æskede Executionsforretning, skulde kunne paakjende Rigtigheden og Gyldigheden af de Exceptioner, hvormed man vil angribe det Forlig, som æskes exeqveret, og hvilke Exceptioners Rigtighed og Virkelighed ofte er altioris indaginis. Men for det første vilde denne Indvending ikke gjelde i alle de ovenanførte Tilfælde. Hvor et Forligs Gyldighed nægtes, fordi Klageren var umyndig eller den, der gererte sig som hans Mandatarius, incompetent til at disponere over dets Gjenstand, opstaaer Spørgsmaalet først under den Sag, som anlægges for at gjøre den ved Forliget opgivne Rettighed gjeldende, naar Sagvolderen da beraaber sig paa Forliget, som en Exception derimod. Det bliver altsaa ved den Dom, der paakjender hiin Sag, at afgjøre, om den paa Forliget grundede Exception er antagelig eller ikke. Det samme gjelder og, naar det er, til Fordeel for den, der har paataget sig Forpligtelse ved Forliget, at der føres Anke derover, men det allerede, som forældet, i Medhold af Forordningen 17 Mai 1690 og Placat 13 August 1798, ei længere har Executionskraft, og er paastævnet til Efter-

*) See oven Side 498—499.

levelse *). Dernæst er det: hvor Ugyldigheds Exceptionen skal fremsættes for Fogden, af hvem Execution efter samme er begjært, ei større Vanskeligheder end dem, der møde ved saa mange andre Leiligheder, selv hvor det ere Domme, der skulle exeqveres; thi endog da er det ikke sjeldent, at Spørgsmaale, der kunne være tvivlsomme saavel in jure som in facto, blive at paakjende af Fogden. Dette gjelder, til Exempel, naar den, hos hvem Execution søges, negter at være den samme Person, som Dommen er overgaaet, eller naar den Domskyldige paaberaaber sig allerede at have fyldestgjort Dommen, og fremlægger Qvittering fra Domhaverens Sagfører eller Qvittering under Domhaverens Haand, men denne i første Tilfælde excipeerer mod hans Sagførers Competence til at quittere for Dommens Indhold, og i sidste Tilfælde negter sin Haand, eller anbringer, at der er foregaaet en Falsification i Qvitteringen; ligeledes naar der disputeres om Identiteten af Effecter, som skulle udleveres o. desl., videre naar der tvistes om en udtagen Appellationsstævnings Suspensiveffect, f. Ex. fordi Sagen paastaaes at være inappellabel. Hvilket, naar endog saadan Exceptions Tilstrækkelighed in abstracto ansees afgjort,

*) Cfr. den i Collegialtidende for 1804 No. 9 Side 140 indførte Høiesteretsdom, i Forbindelse med den s. Bl. No. 8 S. 113—115 meddeelte Efterretning om den paakjendte Sags Beskaffenhed.

dog ikke sjeldent in concreto kan være Tvivl under-kastet, især med Hensyn til at det let kan være problematisk, om flere Poster virkelig ere connexe eller ikke), eller Stævningen at være for silbig udtaget (f. Ex. naar en den 28 Febr. afsagt Hiemtingsdom først paastævnes den 31 Aug.), eller den deri bestemte Tægtedag er for langt rykket tilbage *).

Til alt det Foranførte kommer, at, hvis det antoges, at den, der paastod et Forlig, hvorefter han skulde betale noget, at være ugyldigt, skulde paastævne dette ved Domstolene, for at hindre dets Fuldbyrdelse, saa vilde man paalægge, til Ex., den, i hvis Navn en falskeligen foregiven Mandatarius

*) Da det, in specie efter Rescripterne af 4 Juni 1745 og 19 Decbr. 1749 §. 1, ei er fornødent, at Appellationsstævningen skal være forkyndt inden Udløbet af Fatalia appellationis, kan det heller ikke paastaaes, at den skal være udtaget til den første Tægtedag, der kommer efter Udløbet af Varselstiden, men det maa være tilladt at rykke Tægtedagen saa langt tilbage, at man kan være sikker paa, at Stævningen, med lovligt Varsel, kan blive alle Vedkommende forkyndt. Hvor lang Tid der nu hertil udkræves kan, hvor Stævningen skal bortsendes til flere forskjellige Steder, ei, efter en ganske nøie og uomtvistelig Calcul, bestemmes, men en Grændse maa der dog sættes, da Øiemedet med Lovgivningen om fatalia appellationis aldeles kunde undergraves, saafremt Appellanten kunde beramme en saa fjern Tægtedag som han vilde.

havde indgaaet et Forlig, en Byrde, der i Almindelighed ikke paahviler den, som ikke fordrer noget, men blot vil være fri for en Præstation. Han vilde og, da et Forligs Execution, som vi have seet, ei forudsætter en foregaaende Forkyndelse, ofte mangle Leilighed til, inden han blev hjemsøgt med Execution, at have Ankestævning udtaget til Foreviisning under Forretningen. Paa den anden Side vilde en saadan Regel give enhver Debitor, som, efter et Forlig, havde noget at betale, Leilighed til at forhale denne Pligts Opfyldelse ved et tomt Foregivende om en Nullitetsaarsag, paa Grund af hvilken han vilde paaanke Forliget. Naar man først nægter Fogden Competence til selv at afgjøre Exceptionen mod Forligets Gyldighed, saa maatte han, paa Grund af enhver saadan Indsigelse, saa aabenbart ugrundet den endog maatte være, fratræde Forretningen.

For Resten skulde jeg holde for, at Fogden, i ethvert Tilfælde, hvor Indsigelsens Værd er saa tvivlsom, at det ikke øieblikkelig kan afgjøres, om Forliget er gyldigt eller ikke, og i Særdeleshed hvor den factiske Rigtighed af en ellers lovgrundet Indsigelse er uvis, maa være beføiet til at fordre Sikkerhed af Reqvirenten, naar han skal fuldføre Forretningen. Vel taler Lovens 1 B. 24 Cap. intet Steds om saadan Sikkerhed, men det er, fordi der gaaes ud fra den Forudsætning, at den Rettighed, der skal fuldbyrdes, er endelig afgjort, og ikke, som den, der

efter 1 B. 21 Kap. Fol. stilles ved Arrest, endnu er videre Bedømmelse underkastet. Naar nu Tilfældet er af et saadant særeget Slags, at en Executions Lovlighed er afhængig af et vist Factum, synes Sagens Natur og Analogien at tilsige, at Sikkerhed maa kunne kræves. Dette kan for Resten, som vi have seet, ligesaavel finde Sted, naar Execution søges efter en Dom, som naar et Forlig søges exequeret, saa at det skulde ikke egentlig i denne Henseende fremvise særegne Mærkeligheder. Mindste kan man og antage, at Fogden, i Analogie af Lov 1–22–24, og Frdg. 18 Jan. 1792 kan indskrænke Executionens Virkning til den, som er forbunden med en Arrestforretning, nemlig: saa at Godset ei maa sælges, forend der er givet den, som Executionen er overgaaet, Leilighed til at faae Forretningens Lovlighed prøvet ved høiere Ret. Faren bliver derved mindre, end om Udlægget havde fuld Virkning, og Fogden kan derfor nøies med ringere Sikkerhed end den, der ellers vilde være fornøden. At paalægge Impetranten at indstævne saadan Forretning til Stadfæstelse for første Instants som en Arrestforretning, vilde ikke stemme med dens Natur, som en Art af Execution, kun med en modereret Virkning, og vilde lede til praktiske Forviklinger*).

*) Cfr. hervid juridisk Repertorium udgivet af Morgenstierne, Bange, Vogt og Hjelm, 3 H., Christiania 1820, S. 40–50.

Ved de Retter, som ere forpligtede til Forligsmægling, blive med de Undtagelser, som følge af Sagens Natur, den samme Fremgangsmaade at iagttage, som ved Forligelsescommissionen. Dog bliver Stævningen at incaminere og de derfor befalede Gebyhret at erlægge, hvad enten Sagen forliges eller ikke; hvorfra imidlertid ere Undtagelser for Søe- og Gjæsteretssager i Kjøbenhavn. Paa den anden Side betales intet særskilt Gebyhr for Sagens mindelige Afgjørelse, saaledes som ved Forligelsescommissionerne, hvor derimod intet betales for Incaminationen undtagen i Kjøbenhavn *). Fremdeles blive Udskrifter af de ved Retterne indgaaede Forlig at betale efter Sportelreglementet, samt dertil det til andre Udskrifter af Retsprotocoller befalede stemplede Papiir at bruge, hvorimod der ved Forligelsescommissionen hverken bruges stemplet Papiir eller erlægges Betaling for Udskriften **). Om alt dette maa Plakaten 1 Mai 1822 eftersees, hvormed man kan sammenholde Coll. Tid. for samme Aar No. 21. Det bør uden Tvivl og antages, at den, der vil paaanke en ved en saadan Ret afgiven Beslutning om ei at antage Sagen til Mægling, eller angribe et der indgaaet Forlig som

*) See Fdgr. 10 Juli 1795 §. 55, 20 Jan. 1797 §. 40, 7 Decbr. 1798 §. 40 og Pl. 26 Juni 1817.

**) See Fdgr. 10 Juli 1795 §. 46, 20 Jan. 1797 §. 33, 7 Decbr. 1798 §. 32, Canc. Skr. 2 April 1803 (i Sveistrups Samling).

ugyldigt, haver at indstævne det til høiere Ret som en anden Retshandling; i hvilken Henseende det er af Vigtighed, at saavel den nylig nævnte Pl., som Canc. Sk. 30 Juli 1803 forudsætter, at Forligsmæglingen i de Sager, hvori det er paalagt Retterne at søge Forlig, foretages af Dommeren som Dommer. At Dommeren, hvor han har at mægle Forlig, er beføiet til at dømme Citanten, hvis denne ei giver Møde under Mæglingen, i Kost og Tæring, til Modparten, som møder og derom gjør Paastand *), samt at han selv kan sætte L. 1–12 og Fdg. 23 Decbr. 1735 i Kraft imod dem, der, under Mæglingen, maatte tillade sig et Forhold, som krænker Skikkeligheden for Retten, synes at være en klar Følge af fornævnte Pricip; ligesom det og vilde være høist uhensigtsmæsigt, om den langsomme Fremgangsmaade, der, naar sligt forefalder ved en Forligelsescommission, er nødvendig, fordi denne mangler Jurisdiction, og skulde finde Sted, hvor en Forligsmægler er Dommer tillige.

Hvorvidt de Regler, som gjelde ved Forligelsescommissionen med Hensyn til Beskrivelsen af hvad der under Forligsmæglingen foregaaer samt hvad Tilsynet med Stempelpapiirslovgivningen angaaer, og saa ere anvendelige paa fornævnte Retter, kunde maaskee synes tvivlsomt. Der kunde nemlig siges, at, da Lovgiveren i de under Retternes Mægling hen

*) See oven Side 476–477.

lagte Sager har, med Hensyn til disses særdeles Beskaffenhed, gjort Undtagelse fra det, som i Almindelighed ansees for det tjenligste, nemlig at Forligelsesforhandlingerne skulle foranstaltes af særegne Fredsmæglere, saa maa Lovgiveren og formodes her at have villet opgive den, som vi have seet*), hermed i nøie Forbindelse staaende Grundsætning, at det, der forhandles ved Forligelsescommissionen, ikke siden skal komme i Betragtning ved Domstolene. Det kan endvidere siges, at, da den Deel af Sagernes Behandling, hvorved Forlig tenteres, ved hine Retter indføres i den sædvanlige Justitsprotocol (cfr. den ovenmeldte Canc. Skr. af 30 Juli 1803), saa kan samme ikke undtages i de Udskrifter, som af denne Protocol blive at give. Endeligen kan man, hvad i Særdeleshed Tilsynet med Lovgivningen om det stemplede Papiir angaaer, erindre, at Fdg. af 25 Mai 1804 ikke, med Hensyn til Forligsbehandlinger, gjør nogen Undtagelse fra den Kongelige Betjente i Almindelighed og Rettens Betjente i Særdeleshed paalagte Pligt, at anholde alle dem forekommende, paa ustemplet eller urigtigt stemplet Papiir skrevne Documenter. Imidlertid turde dog Modgrundene være overveiende. Lovgiveren har ikke foreskrevet særskilte Regler for den Behandling, der skal finde Sted ved ommeldte Retter, forsaavidt de skulle mægle Forlig. Intet er derfor naturligere, end at han her

*) See oven Side 541—542.

forudsat, at de Forskrifter, som han i saa Henseende gav angaaende Forligelsescommissionerne, eo ipso skulle være anvendelige ved hine Retter, hvis han naturligviis og maatte ville den Fremgangsmaade iagttaget, som han fandt tjenligst til Hensigtens Opnaaelse. Ellers vilde der for Forligsbehandlingen ved hine Retter i mange Henseender savnes de fornødne Regler, f. Ex. angaaende Virkningen af Udeblivelse. Og, skjøndt Lovgiveren vistnok erkjendte, at det, der tilsigtes ved Fdg. 10 Jul 1795 §. 41 og tilsvarende Bestemmelser i de øvrige Anordninger, ikke saa fuldkomment kan opnaaes, hvor Dommeren forestaaer Mæglingen, saa er det dog ingenlunde at formode, at Lovgiveren har villet opgive samme videre, end forsaavidt det alt fulgte af Sagens Natur. I Særdeleshed kan der, med Hensyn til Gjæsteretssager, ved hvis Behandling aldeles intet Inqvisitorisk finder Sted, ikke skjønnes at være nogen antagelig Grund til mere, end i andre Sager, at benytte Forligsmæglingen som Middel til at udforske Sagens Sammenhæng. Den Omstændighed, at Justitsprotocollen ogsaa bruges under denne Deel af Sagens Behandling, medfører heller ikke mindste Nødvendighed af at tilsidesætte hiint Princip, da Dommeren ikke behøver at lade noget tilføre Protocollen om Forligstilbud, eller Tilstaaelser, men han, forsaavidt noget maatte forefalde, som, i Tilfælde af Ansøgning om Beneficium paupertatis, kunde fortjene at komme i Be-

tegning, derom kan gjøre særskilte Optegninger. Det er heller ikke at formode, at Lovgiveren i det anmeldte Slags Sager, mere end i andre, har villet sætte Parterne ud af Stand til at forevise de Documenter under Mæglingen, med Hensyn til hvilke Stempelpapiirslovgivningen ei er iagttaget. Da Reglen, at Forligelsescommissionen ei bør anholde Documenter, efter hvad vi have seet, har sin Grund i den Grundsætning, Fdg. 10 Juli 1795 §. 41 forkynder, saa er det og her af Vigtighed, at denne samme Grundsætning ogsaa i Instrux for Magistraten i Kjøbenhavn 28 Aug. 1795 §. 8 Litr. f. og Instrux for Magistraten i Christiania 14 Sept. 1798 §. 6 Litr. f. er foreskrevet som Regel med Hensyn til den disse Øvrighedsmænd paaliggende Forligsmægling.

Man er fremdeles ikke ganske enig om, hvorvidt den i Fdg. 10 Juli 1795 §. 48, 20 Jan. 1797 §. 30, 7 Decbr. 1798 §. 29 befalede Underskrift er nødvendig ved de Forliig, som indgaaes ved Retterne. Slig Underskrift er heller ikke udtrykkelig befalet i de nylig nævnte §§. for Magistraterne i Kjøbenhavn og Christiania, Litr. b. Imidlertid turde det dog være forsigtigst, skjøndt maaskee ikke ganske nødvendigt, at denne i al Fald uskadelige Formalitet ogsaa i Tilfælde af Forliig ved Retterne iagttages; thi, foruden at der ikke synes at være nogen tilstrækkelig Grund til i denne Henseende at gjøre nogen Forskjel mellem Forligelsescommissionerne og Retterne, taler

ogsaa Analogien af Fdg. 12 Febr. 1790 §. 5 for en saadan Underskrift.

At de Retter, til hvilke det er overdraget, at mægle Forlig, kunne benytte den Ret, som Anordningerne hjemle Forligelsescommissionen til, i en vis kort Tid at udsætte Sagen, uagtet saadan Udsættelse, efter Reglerne i Fdg. 3 Juni 1796, ei kunde finde Sted, er antaget i en Landsover- samt Hof- og Stadsretsdom af 24 Juni 1816, indført i nyt jur. Arkiv, 18de Bind, Side 22-28. At Procuratorer maae udelukkes fra Møde ved Forligsmæglingen ved Søretterne, Gjæsteretterne, og Gjeldscommissionerne (hvad Politieretterne angaaer bortfalder alt Spørgsmaal, da der ved samme aldeles ikke maae bruges Procuratorer) synes neppe at være tvivlsomt, skjøndt det medfører den Uleilighed for den Part, som ei selv eller ved nogen, efter 1—9—14, dertil berettiget Person giver Møde, at han maa have een Fuldmægtig under Mæglingen og en anden under den, hvis denne mislykkes, fornødne videre Behandling.

Det behøver neppe at anmærkes, at Pl. 21 Jan. 1820, der tillægges ethvert ved nogen Ret indgaaet Forlig samme Executionskraft, som der tilkommer de ved Forligelsescommissionerne afsluttede Foreeninger, ikke har nogen Forligsmægling til Følge ved andre Retter, end dem, hvor dette ved den øvrige Lovgivning er befalet. Denne Anordning, der for Resten ogsaa er anvendelig paa de under Foged og Auctionsforretninger eller nogen anden Retshandling

indgaaede Forlig, tillægger blot Forliget, der har samme Liqviditet som et ved Forligelsescommissionen indgaaet, Executionskraft ligemed dette (en Virkning, der forhen ikke tilkom samme, efr. Canc. Skr. 4 Mai 1802), men indfører aldeles ingen ny Mægling. Forlig i en ved Retten alt staaende Sag vil oftest frembringes uden Dommerens Mellemkomst, og, som allerede afsluttet, begjæres tilført, for at nyde den ovenmeldte Virkning. Herved bliver blot at iagttage, at Parterne enten selv eller ved lovligt befuldmægtigede Personer møde for Retten og der vedtage Foreningen; Procuratorer kunne hertil ligesaavel bruges, som enhver Anden; dog behøver en saadan uden Tvivl dertil en særskilt udtrykkelig Fuldmagt*).

I Henhold til det Ovenanførte, er det uden Tvivl rettest, at Parterne eller deres Fuldmægtige ved denne Leilighed underskrive Protocollen. Der er iøvrigt Intet imod, at Dommeren ogsaa arbeider paa at forlige en Sag, hvori det ikke er befalet ham, at mægle, naar han, efter Omstændighederne, maatte finde det gavnligt, og Parterne yttre Tilbøielighed dertil. Især kan dette under Skiftebehandling**), Auctions- og Fogedforretninger være meget hensigtsmæssigt; men for saadan Mægling kan Anordningerne om Forligelsesvæsenet ikke tjene til Regel, i Særdeleshed ikke, for saavidt de udelukke Procuratorer fra Møde, eller for saavidt de sikkre Parterne imod at bindes ved deres Tilstaaelser, saalidet som Retten kan fritage sig for at anholde de Documenter, som ei ere indrettede i Overeensstemmelse med Stempelpapiirsløvgivningen.

*) See nyt jur. Arkiv, 26 B., S. 5—6.

**) See oven Side 440—441.